

الكتاب  
في شرح الكتاب

تأليف  
السيد عبد الله الفقيه البزازي

وقد  
تمت في شهر ربيع الأول  
بمكة المكرمة

حفظه الله تعالى  
عبد الرحمن الرشدي

قد سمي كتابه  
مفتاح السالكين

# شَرْحُ الْقُدُورِيِّ

اللبّائِي  
فِي شَرْحِ الْكِتَابِ

كتاب

الكتاب

١





شرح القدر والي

# اللبَّاءُ في شرح الكتاب

تأليف  
الشيخ عبد الغني الفنيمي الميّداني

ومعه  
تثبيت أولي الأبواب  
بتخريج أحاديث الباب

خرّج أحاديثه وعلّق عليه  
عبد الرزاق المهدي

الجزء الأول

قلبي يميني كذخانة  
مقابلك آراء باع كراحي





# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## المقدمة

الحمد لله، نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله أرسله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره الكافرون، ولو كره المشركون.

أما بعد: فإن مختصر القدوري كتاب نفيس، بل هو من أحسن المتون وأنفعها في فروع الحنفية، لذا تصدى له كبار العلماء ما بين شارح له وموضح ومبين لما جاء فيه من مسائل، ومن هذه الشروح شرح العلامة الشيخ عبد الغني الغنيمي، وهو شرح جليل نافع قد جاء وسطاً سهلاً، عبارته موجزة، ليس بالطويل الممل ولا بالقصير المخل، أكثر من النقول عن العلماء الكبار في مذهب أبي حنيفة، إلا أنه رحمه الله لم يبين حال الأحاديث التي استشهد بها وأيضاً فإنه كثيراً ما ينقل عن الكتب والأعلام دون نسبة الكتاب لصاحبه وبيان ترجمة الأعلام، فكثيراً ما يذكر قال في الجورة، أو كما في التصحيح، وكذا قال شيخ الإسلام، أو فخر الإسلام أو الحدادي، فهذا يجعل طالب العلم مشتاقاً لمعرفة هذا الكتاب أو ذاك العَلَم. فرأيت أن أعرف الطالب وأدله على الكتب التي نقل منها المصنف وعلى الأعلام الذين أخذ عنهم.

والأصل في تراجم الكتب أو الرجال أن يكون ضمن الكتاب، إلا أنني رأيت العلامة الغنيمي قد أكثر من النقول عن العلماء والكتب، فربما يذكر في الصحيفة الواحدة عشرات الكتب أو الأعلام مع تكرارها مراراً، وعلى هذا تكون التراجم قد وقعت في الجزء الأول من الكتاب فيصعب على الطالب إن كان يقرأ في الجزء الثاني أو الثالث الوقوع على معرفة ذاك العلم أو الكتاب، وأيضاً لو كانت في وسط الكتاب، لا يمكن ترتيبها أبجدياً، فرأيت من الضروري أن تذكر في بداية الكتاب أو نهايته مرتبة حسب الشهرة أبجدياً والله وليّ التوفيق.



## المنهج العلمي

أولاً - عملت على تخريج الأحاديث والآثار، سواء صرح بها المصنف أو أشار إليها فقط، وقد كنت على طريقة الإمام العلامة الحافظ الناقد جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعي المتوفى سنة ٧٦٢، فقد كان منصفاً صادقاً ثبتاً في تخريج أحاديث الهداية والحكم عليها وتبيين عللها، وقد شهد له بذلك الموافق والمخالف، لذا اعتمدت في تخريجي هذا في الدرجة الأولى على كتابه نصب الراية في تبيين درجة الحديث والحكم عليه.

هذا بالإضافة إلى كتاب الدراية لابن حجر وهو ملخص لنصب الراية.

تنبيه: إذا لم يجد الزيلعي حديثاً يقول: غريب أو غريب بهذا اللفظ، ومراده في ذلك أنه لا وجود له بخلاف غيره من العلماء ربما يرمي بكلمة غريب أي ضعيف، ولذا يقول ابن حجر في ذلك: لم أجده.

ثانياً - تخريج الآيات وذلك بذكر السورة ورقم الآية.

ثالثاً - تراجم الرجال الأعلام باختصار خشية التطويل.

رابعاً - تراجم الكتب باختصار أيضاً.

خامساً - شرح الكلمات الغريبة وبعض العبارات الفقهية.

سادساً - إصلاح بعض الكلمات التي وقع فيها تحريف أو تصحيف.

سابعاً - زيادة فصول وأبواب وذلك تسهلاً لمقصد المصنف.

كما وإنني لا أنسى أن الفضل يعود أولاً إلى المحقق الشيخ محي الدين عبد الحميد حيث أنه حققه وعلق عليه، إلا أن عمله يحتاج على تنمة وذلك في الحكم على الأحاديث وشرح الغريب وتراجم الكتب والرجال وغير ذلك، ومع ذلك فله اليد الطولى وله السبق في خدمة كتاب اللباب. ولقد قال الشيخ محي الدين عبد الحميد في مقدمته: أقدمه لأهل العلم بعد أن نظرت فيه نظرة كان من أثرها أن خرج عليه في منظر أنيق وأن حققت له النصوص أدق تحقيق ولست أبغي على ذلك إلا دعوة صالحة من أخ صالح اهـ.

لذا أرجو أن أكون أخاً صالحاً فأقول: أسأل الله العظيم رب العرش العظيم أن يغفر وأن يرحم الشيخ محي الدين عبد الحميد وأن يتعمده برحمة من عنده هو والدي وجميع المسلمين إنه خير سميع وخير مجيب وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

## ترجمة العلامة الغنيمي

هو الشيخ الفاضل عبد الغني بن طالب بن حمادة الغنيمي الدمشقي الحنفي الشهير بالميداني، فقيه أصولي مشارك ولد بدمشق وأخذ عن العلامة الشيخ محمد أمين عابدين صاحب حاشية رد المحتار على الدر المختار والتي اشتهرت بحاشية ابن عابدين، وأخذ عن الغنيمي الشيخ طاهر الجزائري، ومن آثاره رحمه الله شرح مختصر القدوري، سماء اللباب في شرح الكتاب وهو في فروع الفقه الحنفي. وله شرح على المراح في الصرف، وله كتاب كشف الالتباس فيما أورده البخاري على بعض الناس، وله أيضاً إسعاف المريد في إقامة فرائض الدين، وله شرح على العقيدة الطحاوية للإمام الطحاوي وهو مطبوع شرحه وعلق عليه ثلثة من العلماء، ولد رحمه الله سنة ١٢٢٢ هـ، وتوفي سنة ١٢٩٨ هـ رحمه الله تعالى.



## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

### المشاهير الأعلام الوارد ذكرهم في الباب

١ - أبو حنيفة النعمان صاحب المذهب: هو ابن ثابت ابن زوطا مولا هم الكوفي مولده سنة ٨٠، رأى أنس بن مالك غير مرة لما قدم عليهم الكوفة، حدث عن عطاء ونافع ومحمد الباقر.

تفقه به زفر، وداود الطائي، وأبو يوسف، ومحمد، وأسد بن عمرو، والحسن اللؤلؤي، ونوح الجامع، وعبد، وكان قد تفقه بحماد بن أبي سليمان ربه. حدث عنه وكيع، وعبد الرزاق، وأبو نعيم شيخ البخاري، وكان إماماً ورعاً عالماً عاملاً كبير الشأن لا يقبل جوائز السلطان بل يتجر ويتكسب.

سئل يزيد بن هارون، أيما أفقه الثوري أو أبو حنيفة، فقال: أبو حنيفة أفقه، وسفيان أحفظ للحديث، ضربه يزيد بن عمر على القضاء، فأبى أن يكون قاضياً. ومناقب هذا الإمام قد أفردتها في جزء، كان موته في رجب سنة: ١٥٠ رضي الله عنه. اهـ تذكرة الحفاظ للذهبي ١/١٦٨.

٢ - أبو يوسف القاضي الإمام العلامة، فقيه العراقيين يعقوب بن إبراهيم الأنصاري صاحب أبي حنيفة سمع هشام بن عروة، وعطاء بن السائب، وعنه محمد بن الحسن، وأحمد بن حنبل، ويحيى بن معين. وخلق سواهم. قال المزني: أبو يوسف أتبع القوم للحديث، وقال يحيى بن يحيى التميمي: سمعت أبا يوسف يقول عند وفاته: كل ما أفنيت به، فقد رجعت عنه إلا ما وافق الكتاب والسنة. قال يحيى بن معين: ليس في أصحاب الرأي أكثر حديثاً، ولا أثبت من أبي يوسف، وهو صاحب حديث، وصاحب سنة توفي سنة: ١٨٢. وله أخبار في العلم قد أفردته، وأفردت صاحبه محمد بن الحسن في جزء اهـ تذكرة الحفاظ.

٣ - محمد بن الحسن الشيباني أبو عبد الله أصله من الشام، قدم أبوه إلى العراق فولد محمد بواسط، وطلب الحديث. سمع مالكا، والأوزاعي، والثوري، أخذ الفقه عن أبي حنيفة. كان أعلم الناس في كتاب الله ماهراً في العربية والنحو قال الشافعي: أخذت من محمد وقر بعير من علم، وما رأيت رجلاً سميئاً أخف روحاً منه. له تصانيف كثيرة منها المبسوط، والجامع الصغير، والكبير، والسير الصغير، والكبير، والزيادات، وهي المسماة بظاهر الرواية والأصول عنده توفي سنة ١٨٧.

٤ - زفر بن هذيل البصري كان أبو حنيفة يُجَلِّه، ويقول: هو أقيس أصحابه قال الحسن بن زياد: كان زفر وداود الطائي متواخين فترك داود الفقه وأقبل على العبادة وزفر جمع بينهما توفي سنة ١٥٨.

تنبيه: قدّمت ذكر الأئمة الأربعة لأنهم أصل المذهب، والآن نذكر باقي الأعلام مرتبة أسماؤهم أبجدياً حسب الشهرة:

١ - أبو جعفر الفقيه: محمد بن عبد الله الهذلي يقال له: أبو حنيفة الصغير لفقهه، توفي سنة ٣٦٢.

٢ - أبو حفص البخاري: أحمد بن حفص الكبير، من كبار مشايخ الحنفية، أخذ عن محمد بن الحسن، وله اختيار وترجيح في المذهب، وهو والد أبي حفص الصغير.

٣ - أبو زيد الدبوسي: عبيد الله بن عمر، أحد الفقهاء، أول من وضع علم الخلاف، له تصانيف منها الأسرار، وهو أجلها، و«الإمداد الأقصى» توفي سنة ٤٣٠.

٤ - أبو سعيد البردعي: أحمد بن الحسين القاضي انتهت إليه مشيخة الحنفية حتى قتل مع الحجاج في فتنة القرامطة سنة ٣١٧.

٥ - أبو علي النسفي: الحسين بن خضر القاضي له الفوائد والفتاوى، مات سنة ٤٢٤.

٦ - أبو الليث السمرقندي: الفقيه المشهور له كتاب التوازل، وتنبيه الغافلين وغيرهما، مات سنة ٣٧٣.

٧ - أبو المعالي: محمد بن نصر العامري تفقه على صدر الإسلام وفخر الإسلام البزدوين، توفي سنة ٥٥٥.

٨ - أبو نصر الأقطع: أحمد بن محمد أخذ الفقه على القدوري، وشرح مختصره، قطعت يده في حرب التتار، مات سنة ٤٧٤.

٩ - ابن أمير حاج: هو محمد بن محمد الشهير بـ«ابن أمير حاج»، له حلية المحلي شرح منية المصلي، توفي سنة ٨٧٩.



- ١٠ - ابن الساعاتي: أحمد بن علي، له كتاب مجمع البحرين وغيره، توفي سنة ٦٩٤.
- ١١ - ابن سماعة: محمد بن سماعة بن عبيد الله، من تصانيفه أدب القاضي، توفي سنة ٢٣٣.
- ١٢ - ابن شجاع: أبو عبد الله الثلجي أحد الفقهاء صاحب الحسن بن زياد وَتَفَقَّهَ عليه، له تصانيف منها تصحيح الآثار والنوادر، توفي سنة ٢٦٦.
- ١٣ - ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم المصري، من تصانيفه الأشباه والنظائر في الفروع، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق، توفي سنة ٩٧٠.
- ١٤ - ابن نجيم: عمر بن إبراهيم، هو أخو ابن نجيم المتقدم من تصانيفه النهر الفائق شرح كنز الدقائق، توفي سنة ١٠٠٥.
- ١٥ - أخيه زاده: عبد الحليم بن محمد الرومي، له تعليق على الأشباه والنظائر لابن نجيم، توفي سنة ١٠١٣.
- ١٦ - الأسبيجاني: هو القاضي عند الإطلاق شيخ الإسلام علي بن محمد، له شرح مختصر الطحاوي، توفي سنة ٥٣٥.
- ١٧ - الأسبيجاني: محمد بن أحمد أبو المعالي، له كتاب زاد الفقهاء شرح فيه كتاب القدوري، وله الحاوي. توفي في أواخر القرن السادس.
- ١٨ - أسد بن عمرو: القاضي البجلي صاحب أبي حنيفة، وتفقه عليه، وهو أحد العشرة المتقدمين في المذهب. توفي سنة ١٨٨ أو ١٨٩.
- ١٩ - الأوزجندي: هو شمس الأئمة محمد بن عبد القادر جد قاضيخان، تفقه على السرخسي. والأوزجندي أيضاً محمود بن عبد العزيز أحد الأعلام.
- ٢٠ - البزازي: محمد بن محمد الكردي صاحب الفتاوى المسماة بالوجيز، وتعرف بالبزازية مات سنة ٨٢٧.
- ٢١ - برهان الدين: محمود بن الصدر السعيد، من تصانيفه الذخيرة والتجريد وغيرها. توفي سنة ٦١٦.
- ٢٢ - البقالي: زين المشايخ محمد بن أبي القاسم، له تصانيف منها جمع التفاريق، توفي سنة ٥٨٦ وقيل ٥٦٢.
- ٢٣ - البلخي: القاضي أبو مطيع الحكم بن عبد الله، روى الفقه الأكبر عن أبي حنيفة، كان بصيراً بالرأي. توفي سنة ١٩٩.
- ٢٤ - جمال الدين: أبو سعد المطهر بن الحسن اليزدي، له كتاب اللباب في مجلدين شرح فيه مختصر القدوري. توفي سنة ٥٩١.

٢٥ - الحارثي: شيخ الإسلام محمود بن عبيد الله، له تصانيف منها العون في الفقه، توفي سنة ٦٠٦.

٢٦ - الحدادي: أبو بكر بن علي المعروف بالحدادي، شرح كتاب القدوري في ثلاث مجلدات سماه السراج الوهاج ثم اختصره، وسماه الجوهرة النيرة، توفي في حدود سنة ٨٠٠.

٢٧ - حسام الدين الرازي: علي بن أحمد، شرح كتاب القدوري وسماه خلاصة الدلائل في تنقيح المسائل. توفي سنة ٥٩٨.

٢٨ - الحلواني: شمس الأئمة عبد العزيز المعروف بالحلواني بفتح اللام أو سكونها نسبة للحلواء، صنف المبسوط. توفي سنة ٤٥٦.

٢٩ - الخجندي: جلال الدين عمر بن محمد الخبازي الخجندي، أحد أعلام الفروع والأصول، له تصانيف منها «المغني في الأصول»، وحاشية على الهداية أتمها له تلميذه أحمد بن مسعود القونوي، توفي الخجندي سنة ٧٦١.

٣٠ - الخصاف: أحمد بن عمر، كان فرضياً حاسباً عارفاً بمذهب أبي حنيفة، له كتاب الشروط والنفقات وأدب القاضي وغيرها، والخصاف بفتح الخاء يُقال لمن يخصف النعال. مات سنة ٢٦١.

٣١ - الخير الرملي: خير الدين بن أحمد بن نور الدين الرملي، صنف حاشية على الأشباه والنظائر، وحاشية على جامع الفصولين. توفي سنة ١٠٨١.

٣٢ - الدامغاني: هو محمد بن علي أبو عبد الله الدامغاني الكبير، انتهت إليه رئاسة العراقيين، له شرح مختصر الحاكم. توفي سنة ٤٨٧.

٣٣ - الرازي: هشام بن عبد الله الرازي، من فقهاء المحدثين الثقات، روى عن مالك، من تصانيفه كتاب النوادر، قال أبو حاتم عنه: صدوق.

٣٤ - ركن الأئمة الصباغي: هو عبد الكريم بن محمد أبو المكارم الصباغي، له شرح مختصر القدوري وغيره.

٣٥ - الزاهدي: هو الإمام نجم الدين مختار بن محمود الزاهدي، له شرح نفيس لكتاب القدوري في ثلاثة مجلدات. توفي سنة ٦٥٨.

٣٦ - الزوزني: تاج الدين محمد بن محمود السديدي، له شرح منتخب الزيادات لقاضيخان، وملتقى البحار في متقى الأخبار. توفي سنة ٦٩٩.

٣٧ - الزيلعي: هو فخر الدين أبو محمد عثمان بن علي، من الفقهاء، من تصانيفه تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، وهو من أهم شروح الكنز، وهو غير صاحب نصب الراية. توفي سنة ٧٤٣.

٣٨ - السرخسي: شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أحمد السرخسي، شرح الجامع الصغير والكبير

- للشيباني، والسببر الكبير، وله كتاب المبسوط والمحيط. توفي سنة ٤٩٠، وقيل ٥٠٠.
- ٣٩ - السروجي: أحمد بن إبراهيم قاضي القضاة، صنف تصانيف منها شرح الهداية سماه الغاية، والفتاوى السروجية وغيرها. توفي سنة ٧١٠.
- ٤٠ - السيد الشريف: علي بن محمد الجرجاني، شرح كتاب السراجية في الفرائض، وهو كتاب متداول. توفي سنة ٨١٤.
- ٤١ - الشرنبلالي: الحسن بن عمار علي بن يوسف، من تصانيفه إمداد الفتاح شرح نور الإيضاح، وشرح منظومة ابن وهبان. توفي سنة ١٠٦٩.
- ٤٢ - الشمني: تقي الدين أحمد بن محمد، صنف حاشية على مغني اللبيب، وشرح النقاية لصدر الشريعة. توفي سنة ٨٢١.
- ٤٣ - الصدر الشهيد: حسام الدين عمر بن عبد العزيز، له تصانيف هامة منها: شروح الجامع الصغير، وشرح أدب القضاء للخصاف استشهد سنة ٤٣٦، ويقال الصدر الشهيد لعمر بن برهان صاحب الوقعات. توفي سنة ٥٣٦.
- ٤٤ - صدر الشريعة الأكبر: أحمد بن عبيد الله، له كتاب تلقيح العقول في الفروق.
- ٤٥ - صدر الشريعة الأصغر: عبيد الله بن مسعود، من تصانيفه تنقيح الأصول، وشرح وقاية الرواية والنقاية في مختصر الوقاية والوشاح في المعاني والبيان. توفي سنة ٧٤٧، وقيل ٧٤٥.
- ٤٦ - صدر الإسلام البزدوي: محمد بن محمد البزدوي، انتهت إلى مشيخة الحنفية، له تصانيف في الأصول والفروع، توفي سنة ٤٩٣. وأخوه علي بن محمد البزدوي، صاحب المبسوط وشرح الجامع الكبير، وكتاب كبير في أصول الفقه مشهور بأصول البزدوي، توفي سنة ٤٨٢.
- ٤٧ - الصَّفَّار: هو أبو القاسم أحمد بن عصمة، كان إماماً كبيراً ببلخ. توفي سنة ٣٣٦.
- ٤٨ - الطحاوي: أبو جعفر أحمد بن محمد، أخذ عن المزي، كان من أئمة الفقه والحديث، له تصانيف منها شرح مشكل الآثار وشرح معاني الآثار. توفي سنة ٣٢١.
- ٤٩ - ظهير الدين: محمد بن أحمد البخاري، صاحب الفوائد والفتاوى الظهيرية. توفي سنة ٦١٩.
- ٥٠ - ظهير الدين: الحسن بن علي المرغيناني، ينسب إلى مرغينان بفتح الميم بلدة من بلاد فرغانة.
- ٥١ - العتابي: أحمد بن محمد، صاحب شرح الزيادات وجوامع الفقه وشرح الجامع الكبير والصغير. توفي سنة ٥٨٢.
- ٥٢ - العيني: بدر الدين محمود بن أحمد، صنف البناية شرح الهداية ودرر البحار الزاهرة والدرر الفاخرة ورمز الحقائق شرح كنز الدقائق. توفي سنة ٨٥٥.
- ٥٣ - الغزنوي: عبد الرب المنصور أبو المعالي، شرح مختصر القدوري. توفي سنة ٥٠٠.

- ٥٤ - الفضلي: محمد بن الفضل أبو بكر، رحل إليه أئمة البلاد، وكتب الفتاوى مشحونة بفتاواه، توفي سنة ٣٨١.
- ٥٥ - الفضلي: عثمان بن إبراهيم الأسدي المعروف بالفضلي، له فتاوى الفضلي. توفي سنة ٥٠٨.
- ٥٦ - القاسم بن قطلوبغا: المصري، له من المصنفات إنحاف الإحياء والترجيح والتصحيح على القدوري. توفي سنة ٨٧٩.
- ٥٧ - قاضيخان: حسين بن منصور الأوزجندي، كان غواصاً في المعاني الدقيقة، مجتهداً، له الفتاوى المشهورة بـ «فتاوى قاضيخان» والواقعات والأمالى وشرح الزيادات، توفي سنة ٥٩٢.
- ٥٨ - القونوي: شمس الدين محمد بن يوسف القونوي، أحد أفاضل الحنفية، له تصانيف منها «درر البحار» وشرح «مجمع البحرين» وغيرها، توفي سنة ٧٨٨.
- ٥٩ - القونوي: محمود بن أحمد، شرح كتاب القدوري في أربع مجلدات وسماه «التقريد»، توفي سنة ٧٧٠.
- ٦٠ - القهستاني: محمد بن حسام الدين، صنف جامع الرموز في شرح النقاية وغيرها، توفي سنة ٩٦٢.
- ٦١ - الكمال ابن الهمام: محمد بن عبد الواحد الشهير بابن الهمام، له تصانيف معتبرة منها فتح القدير شرح فيه الهداية، وله التحرير في الأصول، وسلك مسالك الإنصاف بعيداً عن التعصب المذهبي خصوصاً في فتح القدير. توفي سنة ٨٦١.
- ٦٢ - الكرخي: عبيد الله بن الحسين الكرخي، أخذ عن البردعي والقدوري والجصاص وغيرهم، من تصانيفه شرح الجامع الكبير، وشرح الجامع الصغير.
- ٦٣ - الكردي: أحمد بن مظفر الرازي شمس الأئمة الكردي. شرح كتاب القدوري، وسماه المجتبى، توفي سنة ٦٤٢.
- ٦٤ - اللؤلؤي: الحسن بن زياد، أحد أصحاب أبي حنيفة، له كتاب المقالات، توفي سنة ٢٠٤.
- ٦٥ - المحبوبي: محمود بن عبيد الله المحبوبي، له الفتاوى، توفي سنة ٦٧٣ ويُعرف أبوه بصدر الشريعة الأول.
- ٦٦ - المحبوبي: عبيد الله بن إبراهيم، له شرح الجامع الصغير، وكتاب الفروق، توفي سنة ٦٣٠.
- ٦٧ - محمد بن مقاتل: من أصحاب الحسن الشيباني، توفي سنة ٢٤٢، صنف كتاب المدعي والمدعى عليه.



- ٦٨ - المرخيناني: برهان الدين علي بن أبي بكر الفرغاني أحد الأئمة الفقهاء، له تصانيف منها «الهداية» و«التجنيس» و«المزید» و«المنتقى» و«مختارات التوازل»، توفي سنة ٥٩٣.
- ٦٩ - المطرزي: ناصر الدين بن عبد السيد من مشاهير فقهاء الحنفية، كان إماماً في اللغة له تصانيف منها «المغرب»، توفي سنة ٦١٠.
- ٧٠ - المقدسي: علي بن محمد المعروف بابن غانم المقدسي، فقيه حنفي، توفي سنة ١٠٠٤.
- ٧١ - منلا خسرو: محمد بن فراموز الشهر بالمولى خسرو، من تصانيفه غرر الأحكام شرح درر الحكام، وله مرقاة الأصول وغير ذلك. توفي سنة ٨٨٥.
- ٧٢ - منلا مسكين: معين الدين الهروي المعروف بمنلا مسكين، له شرح كثر الدقائق. توفي سنة ٩٥٤.
- ٧٣ - الموصلي: إبراهيم بن عبد الكريم الموصلي، المتوفى سنة ٦٢٨. شرح كتاب القدوري.
- ٧٤ - النابلسي: عبد الغني بن إسماعيل النابلسي الدمشقي، توفي سنة ١١٤٣.
- ٧٥ - الناطقي: هو أبو العباس أحمد بن محمد الناطقي، له تصانيف قيمة منها «الهداية» و«الأجناس» والفروق والأحكام وهو كتاب في ثلاثين باباً. توفي سنة ٤٤٦.
- ٧٦ - نجم الأئمة: البخاري أستاذ فخر الدين القزويني صاحب الجواهر المضيئة، ونجم الأئمة الحكيم تلميذ قاضيخان وأستاذ ركن الأئمة الولوالجي.
- ٧٧ - الهندواني: أبو جعفر محمد بن عبد الله البلخي، إمام جليل من مشاهير الحنفية، أطلق عليه لقب «أبو حنيفة». توفي سنة ٣٦٢.
- ٧٨ - الولوالجي: عبد الرشيد بن أبي حنيفة ظهير الدين الولوالجي، له الفتاوى المعروفة بالولوالجية. توفي سنة ٥٤٠.

## فائدة

جاء في كتاب الفوائد البهية للشيخ عبد الحي اللكنوي صفحة ٢٣٩: الغالب على فقهاء العراق السذاجة عن الألقاب، والاكتفاء بالنسبة إلى صناعة أو محلة أو نحوها، كالجصاص والقدوري والطحاوي والكرخي وغيرهم. والغالب على أهل خراسان، وما وراء النهر المغالاة في الترفع على غيرهم كشمس الأئمة، وفخر الإسلام، وصدر الإسلام، وصدر الشريعة ونحوها، وهذا حصل في الأزمنة المتأخرة، وأما في الأزمنة المتقدمة، فكلهم يريثون من أمثال ذلك.

قال أبو عبد الله القرطبي في شرح أسماء الله الحسنى: قد دلّ الكتاب والسنة على المنع من تزكية الإنسان نفسه، ويجري هذا المجرى ما كثر في الديار المصرية وبلاد العجم من نعتهم

انفسهم بالنعوت التي تقتضي التزكية، كزكي الدين ومحى الدين ونحوها. وفي تنبيه الغافلين لابن النحاس: فمن المنكرات ما غمّت فيه البلوى من الكذب الجاري على الألسن وهو ما ابتدعوه من الألقاب كمحى الدين ونور الدين وغياث الدين وناصر الدين ونحوها من الكذب الذي يتكرر على الألسن، وكل هذا بدعة في الدين ومنكر. اهـ.

تنبيه: قولهم عامة المشايخ، أي أكثر المشايخ.

تنبيه: شمس الأئمة لقب به جماعة منهم: الحلواني والسرخسي والأوزجندی والكردي، وعند الإطلاق في كتب أصحابنا، فهو شمس الأئمة السرخسي.

ظهر الدين: لُقّب به جماعة منهم: ظهر الدين المرغيناني علي بن عبد العزيز، ومنهم ابنه الحسن بن علي، ومنهم البخاري صاحب الفتاوى الظهيرية، ومنهم أحمد بن إسماعيل شارح الجامع الصغير، ومنهم الظهير الولوالجي عبد الرشيد.

صدر الشريعة: اشتهر به اثنان: أحمد بن عبيد الله المحبوبي ويُعرف بصدر الشريعة الأول أو الأكبر، والثاني شارح الوقاية عبيد الله بن مسعود، ويُعرف بصدر الشريعة الأصغر أو الثاني.

الفضلي: عند الإطلاق هو أبو بكر محمد بن الفضل.

فائدة: المراد بالأئمة الأربعة في قولهم بإجماع الأئمة الأربعة: أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد.

وإذا قالوا أئمتنا الثلاثة فالمراد أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد، والمراد بالإمام الأعظم أبو حنيفة، والمراد بالشيخين في كتب أصحابنا أبو حنيفة وأبو يوسف، وبطرفين أبو حنيفة ومحمد، وبالصاحيين أبو يوسف ومحمد.

## التعريف بالكتب الواردة في الباب

- ١ - الاختيار لتعليل المختار: للعلامة أبي الفضل مجد الدين عبد الله بن محمود الموصللي المتوفى سنة ٦٨٣، وهو كتاب معتمد متداول.
- ٢ - الأسرار: لأبي زيد عبيد الله بن عمر الدبوسي وهو أجل كتبه وله «الإمداد الأقصى».
- ٣ - الأمالي في الفقه: لقاضيخان الحسن بن منصور. من تصانيفه شرح الجامع الكبير وشرح الجامع الصغير والواقعات في الفروع، توفي سنة ٥٩٢، وللؤلؤلألجي الأمالي في الفقه أيضاً.
- ٤ - إمداد الفتاح شرح نور الإيضاح: للشربلألي الحسن بن عمار بن علي، توفي سنة ١٠٦٩.
- ٥ - الإيضاح: للعلامة ركن الدين عبد الرحمن بن محمد الكرمانلي من أئمة الحنفية، توفي سنة ٥٤٣، وكتابه الإيضاح شرح لكتاب آخر له سماه «التجريد» شرح به الجامع الكبير.
- ٦ - البحر الزاخر: للفقهاء أحمد بن محمد بن إقبال جرّد فيه السراج الوهاج للحدادلي.
- ٧ - البدائع: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، وهو شرح لكتاب تحفة الفقهاء للسمرقندي، شرحه علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني المتوفى سنة ٨٠٧.
- ٨ - بداية المبتدي في الفروع: لأبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني شرحه في كتاب الهداية، توفي سنة ٥٩٣.
- ٩ - البرهان: شرح مواهب الرحمن في مجلدين، وكلاهما من تصنيف إبراهيم بن موسى الطرابلسي، المتوفى سنة ٩٢٢.
- ١٠ - البزازية: لمحمد بن شهاب بن يوسف الكردي الشهير بالبزازي صاحب الفتاوى المسماة بالوجير المعروفة بالبزازية، توفي سنة ٨٢٧.
- ١١ - التبيين: هو تبين الحقائق في شرح كنز الدقائق، وهو من أهم شروح الكنز لفخر الدين أبي محمد عثمان بن علي، توفي سنة ٧٤٣.
- ١٢ - التآرأانية: اسم كتاب فتاوى لعالم بن علاء الحنفي المتوفى سنة ٢٨٦. ويُسمى هذا

الكتاب أيضاً يزداد المسافر في الفروع، جمع فيه مسائل الكتب التالية: «المحيط البرهاني» و «الذخيرة» و «الظهيرة» و «الحانية» وغيرها.

- ١٣ - التتمة: لمحمود بن أحمد البرهاني، صاحب المحيط البرهاني توفي سنة ٦١٦.
- ١٤ - التجريد: للإمام أحمد بن محمد القدوري، وهو في مجلد كبير توفي سنة ٤٢٨، وللحنفية تجريد آخر لمحمد بن شجاع الثلجي.
- ١٥ - التجنيس: اسم كتاب لصاحب الهداية المرغيناني ذكر فيه ما استنبطه المتأخرون مما لا نص فيه عن المتقدمين، ثم ضم إليه مسائل أخرى جمعها بـ «المزيد» فاشتهر الكتاب باسم التجنيس.
- ١٦ - التحرير: لأحمد بن علي الدمشقي اختصر فيه الاختيار شرح المختار، توفي سنة ٧٨٢.
- ١٧ - تحفة الفقهاء: لعلاء الدين السمرقندي وهو غير أبي الليث، وهذا المتن شرحه الكاساني في بدائع الصنائع فكان مهر ابنة السمرقندي طبع مراراً.
- ١٨ - التعريفات: للسيد علي بن محمد الجرجاني وهو مختصر جمع تعريفات الفنون، توفي سنة ٨١٦.
- ١٩ - التصحيح: للعلامة قاسم بن قطلوبغا بن عبد الله المصري، توفي سنة ٨٧٩.
- ٢٠ - تنوير الأبصار وجامع البحار في الفروع: للشيخ محمد بن عبد الله بن تمرناش الغزي، وهو مجلد جمع فيه مسائل المتون المعتمدة، ثم شرحه في مجلدين سماه منح الغفار، توفي سنة ١٠٠٤.
- ٢١ - التوضيح: شرح مقدمة أبي الليث شرحها مصطفى بن زكريا القرماني المتوفى سنة ٨٠٩.
- ٢٢ - جامع الفصولين: مجلد للشيخ بدر الدين محمود بن إسرائيل الشهير بابن قاضي سيمانة المتوفى سنة ٨٢٣، وهو كتاب مشهور وجعله في أربعين فصلاً.
- ٢٣ - الجامع الصغير في الفروع: للإمام محمد بن الحسن الشيباني، وهو كتاب قديم مشتمل على ١٥٣٢ مسألة شرحه الكثيرون منهم السرخسي، وأبو جعفر الهندواني وقاضيه خان.
- ٢٤ - الجامع الكبير في الفروع: للإمام محمد بن الحسن الشيباني قد اشتمل على عيون الروايات ومتون الدرايات، وقد اهتموا به وجعلوا له شروحاً منها شرح فخر الإسلام علي بن محمد البزدوي، وشرح القاضي أبي زيد، توفي الشيباني سنة ١٨٧.
- ٢٥ - جوامع الفقه: يُعرف بالفتاوى العتابية لأحمد بن محمد العتابي، توفي سنة ٥٨٢.
- ٢٦ - الجوهرة النيرة: هي مختصر السراج الوهاج في شرح مختصر القدوري للحدادي الإمام أبي بكر بن علي المتوفى في حدود سنة ٨٠٠.
- ٢٧ - الحاوي في مختصر الطحاوي: لمحمد بن أحمد الأسبيجاني، توفي في أواخر القرن السادس عشر.

- ٢٨ - الحاوي القدسي: للعلامة أحمد بن محمد الغزنوي صنفه بالقدس، فنسب إليها، توفي سنة ٦٠٠ تقريباً.
- ٢٩ - الحقائق: لمحمود بن محمد اللؤلؤي البخاري صنف شرحاً على منظومة النسفي، وسماه حقائق المنظومة، وهو شرح مرغوب تداولته العلماء، توفي سنة ٦٧١.
- ٣٠ - حلية المحلي شرح منية المصلي: لمحمد بن محمد الشهير بابن أمير حاج الحلبي، توفي سنة ٨٧٩.
- ٣١ - خزانة الأكمل: في ستة مجلدات حوى معظم الأصول وغيرها للعلامة الفقيه يوسف بن علي الجرجاني.
- ٣٢ - الخلاصة: هي خلاصة الدلائل في تنقيح المسائل للشيخ علي بن أحمد الرازي شرح فيه كتاب القدوري، وهو شرح مفيد مختصر، توفي سنة ٥٩٨.
- ٣٣ - خلاصة الفتاوى: كتاب معتبر معتمد في مجلدين، جمعه طاهر بن أحمد من الواقعات والخزانة، توفي سنة ٥٤٢.
- ٣٤ - درر البحار الزاهرة في نظم البحار الزاخرة: لبدر الدين العيني المتوفى سنة ٨٥٥.
- ٣٥ - درر البحار: لشمس الدين محمد بن يوسف القونوي، وله شرح مجمع البحرين، توفي سنة ٧٨٨.
- ٣٦ - الدراية: أحد شروح الهداية: للإمام الهروري محمد بن مباركشاه المتوفى سنة ٩٥٤.
- ٣٧ - الدر المختار شرح تنوير الأبصار في الفروع: لمحمد بن علي الحصكفي الحنفي مفتي الشام المتوفى سنة ١٠٨٨.
- ٣٨ - الذخيرة: وهي ذخيرة الفتاوى لمحمود بن أحمد البرهاني، اختصرها من كتابه المشهور المحيط البرهاني توفي سنة ٦١٦.
- ٣٩ - رسالة في الإسطرلاب: للشيخ زين الدين عبد الرحمن المزني الحنفي وهي على عشرة فصول.
- ٤٠ - زاد الفقهاء: للأسبجاني محمد بن أحمد المتوفى في أواخر القرن السادس.
- ٤١ - السراج الوهاج: اسم كتاب في ثلاثة مجلدات، صنفه الإمام أبو بكر بن علي الحدادي شرح به كتاب القدوري، ثم اختصره بالجوهرة النيرة، توفي في حدود سنة ٨٠٠.
- ٤٢ - السراجية: هو كتاب في علم الفرائض لسراج الدين محمد بن محمد السجداوندي شرحه السيد الشريف علي بن محمد الجرجاني المتوفى سنة ٨١٤، وهو كتاب مطبوع متداول.
- ٤٣ - شرح الجامع: لفخر الإسلام علي بن محمد البزدوي المتوفى سنة ٤٢٢.
- ٤٤ - شرح درر البحار: لقاسم بن قطلوبغا بن عبد الله المصري المتوفى سنة ٨٧٩.



- ٤٥ - شرح مجمع البحرين: لمحمد بن يوسف القنوي، توفي سنة ٧٨٨.
- ٤٦ - شرح مجمع البحرين: لعبد اللطيف بن عبد العزيز بن أمين الدين المعروف بابن ملك المتوفى سنة ٨٠١، له شرح وقاية الرواية وشرح المنار.
- ٤٧ - شرح منظومة ابن وهبان: للشربلالي الحسن بن عمار بن يوسف المتوفى سنة ١٠٦٩.
- ٤٨ - شرح المنظومة: لإسماعيل حقي بن مصطفى الأستانبولي، له تصانيف كثيرة منها شرح الكبائر، توفي سنة ١١٣٧.
- ٤٩ - شرح المنية: وهي حلية المجلي لابن أمير حاج.
- ٥٠ - شرح الهداية المسمى بالبنية: لبدر الدين العيني المتوفى سنة ٨٥٥.
- ٥١ - الصحاح: لإسماعيل بن حماد الجوهري له إصلاح خلل الصحاح، توفي سنة ٣٩٣.
- ٥٢ - الظهيرية: كتاب الفتاوى الظهيرية لمحمد بن أحمد البخاري المتوفى سنة ٦١٩.
- ٥٣ - العباب الزاخر في اللغة: جاء في عشرين مجلداً للإمام حسن بن محمد الصاغاني، ترتيبه كصحاح الجوهري، توفي سنة ٦٥٠.
- ٥٤ - العناية: أحد شروح الهداية وهو لمحمد بن محمود البابري، وهو شرح سهل نافع بهامش فتح التقدير، توفي البابري سنة ٧٨٦.
- ٥٥ - عيون المذاهب: لمحمد بن محمد بن أحمد الكاكي يحتوي على أربعة مذاهب في الفروع، توفي سنة ٧٤٩.
- ٥٦ - الغاية: أحد شروح الهداية لأبي عباس أحمد بن إبراهيم السروجي المتوفى سنة ٧١٠، وهذا الشرح لم يتم بعد بل وصل فيه إلى باب الإيمان في ستة مجلدات ضخام.
- ٥٧ - غرر الأذكار: للشيخ شمس الدين محمد بن محمد البخاري، شرح فيه درر البحار في الفروع القنوي.
- ٥٨ - فيض الفقار: لمحمد بن إبراهيم بن أحمد المدعو بالإمام، شرح فيه المختار لابن مودود الحنفي من علماء القرن التاسع.
- ٥٩ - القنية: قنية المنية لتتميم الغنية لنجم الدين مختار بن محمود الزاهدي المتوفى سنة ٦٥٨، وهي تهذيب لكتاب منية الفقهاء لبديع بن منصور.
- ٦٠ - فتاوى العتاي: لأحمد بن محمد العتاي المتوفى سنة ٥٨٦، وله شرح الجامع الكبير وشرح الصغير وغير ذلك.
- ٦١ - فتاوى الفضلي: لمحمد بن الفضل الكماري البخاري من فقهاء الحنفية، توفي سنة ٣٨١.
- ٦٢ - فتاوى قاضيخان: لحسين بن منصور الأوزجندی الشهير بـ «قاضيخان»، توفي سنة ٥٩٢، وهناك الفتاوى الغياثية لداود بن يوسف.

- ٦٣ - الفوائد: أحد شروح الهداية في جزءين لحמיד الدین علی بن محمد الضریر المتوفى سنة ٦٦٧.
- ٦٤ - الكافي: لمحمد بن محمد الشهير بالحاكم الشهيد البلخي البخاري صنف المتقى والكافي، وهما أصلان من أصول المذهب بعد كتاب محمد، توفي سنة ٣٤٤.
- ٦٥ - الكافي في شرح الوافي: وهو شرح للوافي والهداية بأن واحد، صنفه عبد الله بن أحمد النسفي المتوفى سنة ٧١٠.
- ٦٦ - كنز الدقائق: أحد متون الفقه الأربعة المعتبرة للإمام عبد الله بن أحمد النسفي المتوفى سنة ٧١٠.
- ٦٧ - المبتغى في فروع الحنفية: مجلد للشيخ عيسى بن محمد القرشهری أتمه سنة ٧٣٤.
- ٦٨ - المبسوط في الفروع: لشمس الأئمة السرخسي المتوفى سنة ٤٨٣.
- ٦٩ - المجتبى: لنجم الدين مختار بن محمود الزاهدي، له تصانيف منها المجتبى وتحفة المنية وغير ذلك، توفي سنة ٦٥٨.
- ٧٠ - مجمع البحرين: لابن الساعاتي أحمد بن علي، توفي سنة ٦٩٤.
- ٧١ - المحيط: هو المحيط البرهاني وهو مرادهم عند الإطلاق، كما صرح بذلك ابن أمير حاج في حلية المجلي، وقيل بل المحيط الرضوي، والأول أصح، ومؤلفه برهان الدين محمود بن أحمد، وللسرخسي أيضاً المحيط الكبير، وهو نحو أربعين مجلداً.
- ٧٢ - مختارات النوازل: لعلي بن أبي بكر الفرغاني صاحب الهداية، توفي سنة ٥٩٣.
- ٧٣ - المختار في الفروع: لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلی، توفي سنة ٦٨٣، وله الاختيار شرح المختار.
- ٧٤ - المستصفى: شرح الفقه النافع لعبد الله بن أحمد النسفي، توفي سنة ٧١٠.
- ٧٥ - المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: معجم لغوي فقهي جمع فيه غريب شرح الوجيز للرافعي، وأضاف إليه زيادات، وتم ترتيبه على نسق ترتيب المغرب للحنفية.
- والمصباح المنير للإمام أحمد بن محمد الفيومي المتوفى سنة ٧٧٠.
- وأما المصباح في النحو فهو للإمام ناصر بن عبد السيد المطرزي.
- ٧٦ - معراج الدراية: أحد شروح الهداية: للعلامة محمد بن محمد الكاكي المتوفى سنة ٧٤٩.
- ٧٧ - المغرب: للمطرزي ناصر الدين بن عبد السيد، كان عارفاً بالحديث، له تصانيف قيمة، توفي سنة ٦١٠.
- ٧٨ - ملتقى الأبحر: لإبراهيم بن محمد الحلبي جعله مشتملاً على مسائل القدوري والمختار والكنز والوقاية بعبارة سهلة، وأضاف إليه بعض ما يحتاج إليه من مسائل المجمع ونبذة من الهداية.

- ٧٩ - المتتقى: لعلي بن أبي بكر الفرغاني الرشداني أحد أئمة الفقهاء، له تصانيف كثيرة منها الهداية والتجنيس والمزيد، توفي سنة ٥٩٣.
- ٨٠ - متقى الأنهر في شرح ملتقى الأبحر: لمحمد بن أحمد الصديقي الحنفي.
- ٨١ - المتتقى: لمحمد بن محمد الشهير بالحاكم الشهيد البلخي، صنف المتتقى والكافي، وهما أصلان من أصول المذهب بعد كتاب محمد توفي سنة ٣٤٤.
- ٨٢ - منح الغفار: للشيخ محمد بن عبد الله بن تمر تاش الغزي، شرح فيه تزيير الأبصار، توفي سنة ١٠٠٤.
- ٨٣ - مقدمة أبي الليث: للشيخ نصر بن محمد السمرقندي، توفي سنة ٣٧٣، له خزنة الفقه وعيون المسائل.
- ٨٤ - مواهب الرحمن في مذهب النعمان: لإبراهيم بن موسى الطرابلسي، وهو في مجلدين، توفي سنة ٩٢٢.
- ٨٥ - المنية: منية المصلي للعلامة سديد الدين الكاشغري له شروح عديدة وهي من المعتمرات في باب الصلاة.
- ٨٦ - التنف في الفتاوى: في مجلدين لأبي الحسن بن علي بن حسين السعدي، أخذ الفقه عن السرخسي وروى عنه السير الكبير.
- ٨٧ - النقاية شرح الوقاية: لصدر الشريعة الأصغر عبيد الله بن مسعود، وله التنقيح وغيره، توفي سنة ٧٤٧.
- ٨٨ - النوادر في الفروع: لمحمد بن شجاع الثلجي له من التصانيف التجريد في الفقه، وتصحيح الآثار، توفي سنة ٢٦٦.
- ٨٩ - النوادر: مجموع مسائل النوادر كتبها محمد بن الحسن وأبو بكر إبراهيم بن رستم المروزي، توفي سنة ٢١١.
- ٩٠ - نور الإيضاح: للشربلاي الحسن بن عمار بن علي المتوفى سنة ١٠٦٩.
- ٩١ - النهاية: أحد شروح الهداية بل هو أولها للشيخ الحسين بن علي السغناقي الفقيه الحنفي والنحوي الجدلي توفي سنة ٧١٠.
- ٩٢ - النهر الفائق شرح كنز الدقائق: لعمر بن نجيم المتوفى سنة ١٠٠٥.
- ٩٣ - الهداية: من أشهر كتب متأخري الحنفية، شرح بها بداية المبتدئ وكلاهما للإمام أبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني المتوفى سنة ٥٩٣، وللهداية شروح كثيرة أهمها فتح القدير للكمال بن الهمام.
- ٩٤ - الواقعات في الفروع: للصدر الشهيد عمر بن عبد العزيز برهان الدين الكبير توفي سنة ٥٣٦، وهناك واقعات أخرى للناطفي.

- ٩٥ - الوقاية: لبرهان الشريعة محمود بن عبيد الله المحبوبي، توفي سنة ٣٧٦.
- ٩٦ - الولوالجية: وهي لعبد الرشيد بن أبي حنيفة الولوالجي المتوفى سنة ٥٤٠.
- ٩٧ - الينابيع في معرفة الأصول والتفاريع: لمحمد بن عبد الله الشبلي المتوفى سنة ٧٦٩، شرح فيه متن القدوري.
- وقد ينسب إلى محمود بن رمضان الرومي الذي عثر عليه فيبّضه وأتم فوائده.

فائدة: قال في الفوائد البهية: المحيط حيث أطلق يُراد به النسخة الكبرى من محيط رضي الدين محمد بن محمد السرخسي أفاده ابن الحثائي في حواشي الدرر، وقال ابن أمير حاج في الحلية شرح الديباجة عند ذكر مصنف المنية: الكتب التي لخص منها المسائل ومنها المحيط والظاهر أن مراده بالمحيط المحيط البرهاني. وقد ذكر صاحب الطبقات أنه أربع مصنفات: المحيط الكبير وهو نحو أربعين مجلداً أخبرني بعض أصحابنا الحنفية أنه رآه في بلاد الروم، والثاني عشر مجلدات. والثالث أربع مجلدات، والرابع مجلدان، قلت: الثالث سماه بالوسيط والرابع بالوجيز اهـ ثم قال اللكنوي: جاء في حواشي الأشباه للسيد أحمد الحموي عند شرح الديباجة قيل: الحاوي لأصحابنا اثنان: الحاوي القدسي وأظنه لرجل متأخر يُسمى قاضي القدس ولا أعرف تفصيل ترجمته، والحاوي الحصري وهو للشيخ محمد الحصري كان من تلامذة شمس الأئمة السرخسي.

قال اللكنوي: بقي حاوي ثالث وهو حاوي الزاهدي ومؤلفه هو صاحب القنية وهو عزيز الوجود.

## فصل

كثيراً ما يذكر المصنف بقوله جاء في شروح المجمع، جاء في شروح الهداية، جاء في شروح السير... الخ من أجل ذلك أذكر لك بعض الكتب الهامة مع شروحها ومنها مختصر القدوري ويُسمى الكتاب. جاء في كشف الظنون ١٦٣١ ما ملخصه: مختصر القدوري في فروع الحنفية هو متن متين معتبر متداول وشهرته تغني عن البيان وفي بعض شروح المجمع أنه مشتمل على اثني عشر ألف مسألة، وشروحه كثيرة جداً منها شرح الأقطع في مجلدين، والزاهدي في ثلاث مجلدات، وشرح الحدادي في ثلاث مجلدات سماه السراج الوهاج ثم اختصره بالجوهرة النيرة وشرحه الغزنوي في مجلدين وسماه ملتقى الإخوان، وشرحه القونوي في أربع مجلدات وسماه التقريد، وشرحه اليزدي في مجلدين وسماه باللباب، وشرحه الاسبيجاني في مجلدين وسماه زاد الفقهاء، وشرحه الطرابلسي الشبلي وسماه الينابيع في معرفة الأصول والتفاريع، وشرحه حسام الدين الرازي وسماه خلاصة الدلائل في تنقيح المسائل اهـ باختصار، ومجمع

البحرين وملتقى النهرين لابن الساعاتي المتوفى سنة ٦٩٤ جمع فيه مسائل القدوري والمنظومة مع زيادات ورتبه فأحسن ترتيبه، ثم شرحه في مجلدين كبيرين وشرحه القونوي المتوفى سنة ٧٨٨، وشرحه الحلبي وسماء المغني، وشرحه العيني وسماء المستجمع، ومن شروحه قرة العين في مجمع البحرين لعيسى بن خلف اه باختصار.

الجامع الصغير: لمحمد بن الحسن الشيباني المتوفى سنة ١٨٧ وهو كتاب قديم مبارك مشتمل على ١٥٣٢ مسألة كما قال البزدوي. وقد ذكر السرخسي أن أبا يوسف مع جلالة قدره كان لا يفارق كتاب الجامع الصغير في حضر ولا سفر، وله شروح كثيرة منها شرح الطحاوي والجصاص والظاهر البلخي والنجم والكردي والتمرتاشي والقاضي اليزدي وشرح الخجندی وله شروح كثيرة اه باختصار.

الجامع الكبير: للإمام المجتهد محمد بن الحسن وهو كتاب جليل قد اشتمل على عيون الروايات ومتون الدرايات، له شروح كثيرة منها شرح الفقيه أبي الليث السمرقندي، وشرح البزدوي وشرح الدبوسي وشرح الإمام البرهاني صاحب المحيط، وشرح شمس الأئمة الحلواني والسرخسي، وشرح الحصري البخاري، ومنها شرح العتابي والجصاص والطحاوي، وشرح الإمام خواهر زاده وشرح الإمام قاضيخان وشرح الصدر الشهيد حسام الدين، وشرح الإمام القونوي وله شروح كثيرة، وهناك الجامع الكبير في فروع الحنفية لأبي الحسن الكرخي المتوفى سنة ٣٤٠.

الهداية في الفروع: للمرغيناني المتوفى سنة ٥٩٣ وهو شرح له على متن بداية المبتدئ، وعادته أن يحجر كلام الإمامين من الدليل، ثم يحجر مدعى الإمام الأعظم ويبسط دليله، وله شروح كثيرة منها شرح قوام الدين البخاري سماء معراج الدراية إلى شرح الهداية، وشرح الإمام المحبوبي وسماء نهاية الكفاية، وشرحه السروجي وسماء الغاية ولم يكمله وشرحه الأتقاني في ثلاث مجلدات.

ومن شروحه الكفاية في شرح الهداية قيل: لمحمود بن عبيد الله تاج الشريعة مؤلف الوقاية وشرح الهداية أيضاً أبو البركات النسفي والكمال ابن الهمام وسماء فتح القدير، ومن الشروح شرح ابن الشحنة سماء نهاية النهاية وخرّج أحاديثه الإمام الزيلعي ولخصه ابن حجر، ومن الشروح شرح السيد الشريف الجرجاني، وشرحه البدر العيني وسماء النهاية، وشرحه البابري وسماء العناية وله شروح كثيرة.

السير الكبير والصغير في الفقه: هما لمحمد بن الحسن الشيباني وآخر مصنفاته بعد انصرافه من العراق، والسير الكبير شرحه شمس الأئمة الحلواني وشمس الأئمة السرخسي والقاضي السعدي، وسبب تأليفه أن السير الصغير وقع بيد الأوزاعي فقال: لمن هذا الكتاب؟ فقبل:

لمحمد العراقي فقال: ما لأهل العراق والتصنيف في هذا الباب فإنه لا علم لهم بالسير، فبلغ ذلك محمداً فصنف السير الكبير، فلما نظر فيه الأوزاعي قال: لولا ما ضمنه من الأحاديث لقلت إنه يضع العلم من نفسه، ثم أمر أن يكتب هذا الكتاب في ستين دفترًا ويحمل بالاستعجال على عملة إلى باب الخليفة اهـ باختصار كشف الظنون لحاجي خليفة.

ملحوظة: ذكرت عامة الكتب الواردة في الباب والتي نقل عنها المصنف ولعلي أهملت بعضها بسبب قلة أخذ المصنف منها، وكذا الرجال الأعلام ذكرت عامتهم لا كلهم حصراً. والله تعالى أجمل وأعلم.

كتبه

عبد الرزاق المهدي

## ترجمة الإمام القدوري

٣٦٢ - ٤٢٨ من الهجرة

(١) قال قاضي القضاة أبو العباس شمس الدين أحمد بن أبي بكر بن خلّكان. (٦٠٩ - ٦٨١ هـ) في كتاب «وفيات الأعيان، وأنباء أبناء الزمان» (الترجمة ٢٩): أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حَمْدَان، الفقيه الحنفي، المعروف بالقدوري: انتهت إليه رئاسة الحنفية بالعراق، وكان حسن العبارة في النظر. وسمع الحديث، وزوى عنه أبو بكر الخطيب صاحب التاريخ (يريد الخطيب البغدادي صاحب تاريخ بغداد) وصنّف في مذهب أبي حنيفة المختصر المشهور وغيره، وكان يناظر الشيخ أبا حامد الإسفرائني الفقيه الشافعي.

وكانت ولادته سنة اثنتين وستين وثلاثمائة. وتوفي يوم الأحد الخامس من رجب سنة ثمان وعشرين وأربعمائة ببغداد، ودُفن من يومه بداره في دَرْب أبي خلف، ثم نقل إلى تربة في شارع المنصور، ودفن هناك بجانب أبي بكر الخوارزمي الفقيه الحنفي، رحمهما الله تعالى!

ونسبته بضم القاف والذال المهملة وسكون الواو، وبعدها راء مهملة - إلى القدور التي هي جمع قَدْر، ولا أعلم سبب نسبته إليها، بل هكذا ذكره السمعاني في كتاب الأنساب. اهـ.

(٢) وقال الحافظ ابن كثير في حوادث سنة ثمان عشرة وأربعمائة<sup>(١)</sup>:

القدوري، صاحب الكتاب المشهور في مذهب أبي حنيفة، أحمد بن محمد بن جعفر حَمْدَان، أبو الحسين، القدوري، الحنفي، صاحب المصنف المختصر الذي يحفظ، كان إماماً بارعاً عالماً، وثبتاً مناظراً، وهو الذي تولى مناظرة الشيخ أبي حامد الإسفرائني من الحنفية، وكان القدوري يطريه ويقول: هو أعلم من الشافعي، وأنظر منه، توفي يوم الأحد

---

(١) ذكره الحافظ ابن كثير مرة أخرى في وفيات سنة ٤٢٨ وقال «وقد تقدمت وفاته» فدل ذلك على أن في وفاته خلافاً، وقد وقع عنده «أبو الحسن» والمشهور «أبو الحسين» كما ذكرنا.



الخامس من رجب منها عن ست وخمسين سنة، ودُفن إلى جانب الفقيه أبي بكر الخوارزمي، الحنفي.

(٣) وقال أبو المحاسن ابن تغري بردي في النجوم الزاهرة (٢٤/٥): «وفيها (سنة ٤٢٨) توفي أحمد بن محمد بن جعفر بن حمدان، الإمام، العلامة، أبو الحسين، الحنفي، الفقيه، البغدادي، المشهور بالقُدُوري، قال أبو بكر الخطيب: لم يحدث إلا شيئاً يسيراً، كتبت عنه، وكان صدوقاً، انتهت إليه بالعراق رئاسة أصحاب أبي حنيفة، وعظم عندهم قدره، وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، جريء اللسان، مُدِيباً للتلاوة. قلت: والفضل ما شهدت به الأعداء، ولولا أن شأن هذا الرجل كان قد تجاوز الحدَّ في العلم والزهد ما سَلِمَ من لسان الخطيب، بل مَدَّحه مع عظيم تعصبه على السادة الحنفية وغيرهم؛ فإن عادته ثَلُمَ أعراض العلماء والزهاد بالأقوال الواهية والروايات المنقطعة، حتى أَشَحَنَ تاريخه من هذه القبائح. وصاحب الترجمة هو مصنف مختصر القُدُوري في فقه الحنفية، وشرح مختصر الكرخي في عدة مجلدات، وأملَى «التجريد» في الخلافات، أملاه في سنة خمس وأربعمئة، وأَبَانَ فيه عن حفظه لما عند الدارقطني من أحاديث الأحكام وعللها، وصنف كتاب «التقريب الأول» في الفقه، في خلاف أبي حنيفة وأصحابه، في مجلد، و«التقريب الثاني» في عدة مجلدات، وكانت وفاته في منتصف رجب من السنة، ومولده سنة اثنتين وستين وثلاثمئة، وقد روينا جزأه المشهور عن الشيخ رضوان بن محمد العقبي عن أبي الطاهر بن الكويك عن محمد بن البلوي: أنا عبد الله بن عبد الواحد بن عَلَاق، أنا فاطمة بنت سعد الخير الأنصارية، أنا أبو بكر بن أبي طاهر، أنا العلامة أبو الحسين القدوري رحمه الله تعالى» اهـ.

(٤) وقال أبو الفرج عبد الرحمن بن علي، المعروف بابن الجوزي (٥٩٧ هـ) في كتابه «المنتظم»:

أحمد بن محمد بن جعفر، أبو الحسين<sup>(١)</sup>، القدوري، الفقيه الحنفي، ولد سنة اثنتين وستين وثلاثمئة. أخبرنا القزاز، أخبرنا أبو بكر الخطيب. قال: سمع القُدُوري من عبد الله بن محمد الحوشي، ولم يحدث إلا بشيء يسير، كتبت عنه، وكان صدوقاً، وكان ممن أنجب في الفقه لذكائه، وانتهت إليه بالعراق رئاسة أصحاب أبي حنيفة، وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، مُدِيباً لتلاوة القرآن، وتوفي يوم الأحد الخامس من رجب هذه السنة، ودُفن من يومه في داره بدرب «أبي خلف» اهـ.

(١) وقع في نسخته «أبو الحسن» وقد أشرنا إلى ذلك وقع في نسخة البداية والنهاية لابن كثير أيضاً.

(٥) وقال أبو الحسنات محمد بن عبد الحي اللكنوي، في كتابه «الفوائد البهية، في تراجم الحنفية» (ص ٣٠):

أحمد بن محمد بن أحمد، أبو الحسين، القدوري - بالضم، قيل: إنه نسبة إلى قرية من قرى بغداد يقال لها قُدُورَة، وقيل: نسبة إلى بيع القُدور - وهو صاحب المختصر المبارك المتداول بين أيدي الطلبة، أخذ الفقه عن أبي عبد الله محمد بن يحيى الجرجاني عن أحمد الجصاص عن عبيد الله أبي الحسن الكرخي عن أبي سعيد البردعي عن موسى الرازي عن محمد (بن الحسن الشيباني صاحب أبي حنيفة) كان ثقة، صدوقاً، انتهت إليه رئاسة الحنفية في زمانه، صنف المختصر، وشرح مختصر الكرخي، وكتابه «التجريد» مشتمل على الخلاف بين أبي حنيفة والشافعي مجرداً عن الدلائل، مات سنة ثمان وعشرين وأربعمائة، ببغداد.

قلت: وقد طالعتُ مختصره، وانتفعت به مع شرحه للزاهدي المسمى بالمجتنى، وشرحه للصوفي يوسف بن عمر المسمى بجامع المضمرة، وقد ذكره ابن خلكان في تاريخه المسمى بوفيات الأعيان، فقال (وساق نص ابن خلكان الذي أثراه أولاً بحروفه) وفي «مدينة العلوم»: من كتب الحنفية مختصر القدوري، وهو أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر، أبو الحسين، القدوري، البغدادي، تفقه على أبي عبد الله بن يحيى الجرجاني. وروى الحديث، وكان صدوقاً، انتهت إليه رئاسة الحنفية بالعراق، وشرح مختصر الكرخي، وصنف «التجريد» في سبع أسفار، يشتمل على الخلاف بين الشافعي وأبي حنيفة، شرع في إملائه سنة خمس وأربعمائة، وله كتاب «التقريب» في المسائل الخلافية بين أبي حنيفة وأصحابه مجرداً عن الدلائل، ثم صنف «التقريب الثاني» فذكر المسائل بأدلتها، توفي ببغداد يوم الأحد منتصف رجب، أو خامس رجب، سنة ٤٢٨، وروى عنه الخطيب وقال: كان صدوقاً، وكان يناظر الشيخ أبا حامد الإسفرائيني، والقدوري: نسبة إلى صنعة القُدور أو إلى بيعها، أو هي اسم قرية. انتهى.

وفي أنساب السمعاني: القدوري - بضم القاف والبدال المهملة - هذه النسبة إلى القُدور، واشتهر بها أبو الحسين أحمد بن محمد بن جعفر بن حمدان الفقيه المعروف بالقدوري من أهل بغداد، كان فقيهاً صدوقاً، انتهت إليه رئاسة أصحاب أبي حنيفة بالعراق، وعز عندهم قدره، وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، مديماً لتلاوة القرآن، روى عنه أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب الحافظ، وكانت ولادته سنة اثنتين وستين وثلاثمائة، ومات في رجب سنة ٤٢٨ هـ كلام أبي المحاسن اللكنوي.

(٦) وقال حاجي خليفة في «كشف الظنون» (ص ١٦٣١): «مختصر القدوري في فروع الحنفية للإمام أبي الحسين أحمد بن محمد القدوري البغدادي الحنفي المتوفى سنة ٤٢٨ أوله

الحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، والصلاة على رسوله محمد وآله أجمعين، وهو الذي يطلق عليه لفظ الكتاب في المذهب، وهو متن متين معتبر متداول بين الأئمة والأعيان وشهرته تغني عن البيان، قال صاحب مصباح أنوار الأدعية: إن الحنفية يتبركون بقراءته في أيام الوباء، وهو كتاب مبارك، مَنْ حفظه يكون في مأمن من الفقر، حتى قيل: إن مَنْ قرأه على أستاذ صالح ودعا له عند ختم الكتاب بالبركة؛ فإنه يكون مالكاً لدرهم على عدد مسائله، وفي بعض شروح المجمع أنه مشتمل على اثني عشر ألف مسألة انتهى كلامه.

وقد عدد حاجي خليفة شروحه وذكر مؤلفيها، وعدد مختصراته، ومن تصدى لنظم مسائله، وهذه الشروح والمختصرات والمنظومات مما يضيق عنها الحضر.

نفعنا الله تعالى ببركة صاحبه وبركة إخوانه من العلماء العاملين، والحمد لله رب العالمين، وصلاته وسلامه على إمام المتقين، وعلى آله وصحبه أجمعين!!

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## مقدمة العلامة الشيخ الغنيمي رحمه الله

الحمد لله الذي وفق من أراد به خيراً للتعرف في الدين، وهدى بفضلته من شاء إلى سبيل المهتدين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد الأمين، المبعوث رحمة للعالمين، وعلى سائر الأنبياء والمرسلين، والصحابة والقراءة والتابعين، والعلماء العاملين، والأئمة المجتهدين، ومقلديهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد، فيقول العبد الفقير الجاني، عبد الغني الغنيمي الميداني، غفر الله تعالى له ولوالديه، ومشايخه ومن له حق عليه: إن الكتاب المبارك للإمام القدوري، وقد شاعت بركته حتى صارت كالعلم الضروري، ولذا عكفت الطلبة على تفهمه وتفهمه، وازدحموا على تعلمه وتعليمه، وكنت ممن عكف عليه الأيام الكثيرة، ودأب على التردد إليه حتى أسرّ إليه ضميره، فرأيت بعض جواهره قد خفيت في مكانها، وبعض لطائفه قد استترت في مكانها، وكان كثيراً ما يخطر لي أن أتطفل عليه، بجمع بعض عبارات تكون كالشرح إليه؛ لتفصيل مجمله، وتقييد مطلقه، وإيضاح معانيه، على وجه التوسط مع الإيضاح بحيث يكون مُعيناً لمعانيه، إلا أنه كان يمنعني أنني لست من أهل هذا الشأن، وقصيرُ الباع في هذا الميدان، ثم جرأني على اقتحام هذا المقام، رجاء الانتساب بالخدمة لذلك الإمام، تشبهاً بأذيال بركته، وتيمناً بخدمته، فاستخرت الله تعالى وجمعت من كلامهم، ما يدل على مقصودهم ومراميهم، مع زيادة ما يغلب على الظن أنه يحتاج إليه، وتحري ما هو المعتمد والفتوى عليه، وضمت ما جمعه العلامة قاسم في كتابه «التصحيح»، من اختيارات الأئمة لما هو الراجح والصحيح ولم آل جهداً في التهذيب والتحرير، وتحري ما هو الأظهر والأوضح في التعبير.

وسميته «اللباب، في شرح الكتاب»؛ لأنه المعني عند إطلاق الأصحاب، وأسأل الله تعالى أن يتقبله بفضلته، ويديم به النفع تبعاً لأصله، وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم، وموجباً للفوز بجنات النعيم، إنه على ما يشاء قدير، وبالإجابة جدير.

وقد ابتدأ المصنف - رحمه الله تعالى! - كتابه بالبسملة، اقتداء بالكتاب المكرم والنبى المعظم ﷺ، ورجاء حصول البركة لكتابه بدوام الانتفاع به، فقال:

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## كتاب الطهارة

قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ

### بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## كتاب الطهارة

الطهارة لغة: النظافة. وشرعاً: النظافة عن النجاسة: حقيقة كانت وهي الخَبْثُ، أو حُكْمِيَّةٌ وهي الحَدَثُ. وتنقسم بالاعتبار الثاني إلى الكبرى واسمها الخاص الغُسْلُ. والموجب له الحدث الأكبر. وإلى الصغرى واسمها الخاص الوضوء. والموجب له الحدث الأصغر. وبقي نوع آخر - وهو التيمم - فإنه طهارة حُكْمِيَّةٌ يَخْلُفُهَا مَعاً وَيَخْلُفُ كُلًّا مِنْهُمَا مَنْفَرِداً عن الآخر.

وقدّمت العبادات على غيرها اهتماماً بها. لأن الجن والإنس لم تُخْلَقْ إِلَّا لَهَا<sup>(١)</sup>. وقدّمت الصلاة من بينها. لأنها عمادها<sup>(٢)</sup>، وقدّمت الطهارة عليها لأنها مُفْتَاَحُهَا<sup>(٣)</sup> وقدّمت طهارة الوضوء

(١) لقوله تعالى: ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾ (سورة الذاريات، الآية: ٥٧).

(٢) يشير المصنف إلى ما ورد في الخبر: «الصلاة عماد الدين» ورواية: عمود. وروي بزيادة: «من أقامها أقام الدين، ومن تركها، فقد هدم الدين».

قال ابن حجر في تلخيص الحبير ١٧٣/١: قال النووي في التنقيح: هو منكر باطل. قلت: وليس كذلك. بل رواه أبو نعيم شيخ البخاري في كتاب الصلاة عن بلال بن يحيى قال جاء رجل إلى النبي ﷺ فسأله فقال: «الصلاة عمود الدين» وهو مرسل رجاله ثقات اهـ.

وقال العراقي في الإحياء ١٤٧/١: رواه البيهقي في الشعب بسند ضعيف من حديث عمر قال الحاكم: عكرمة لم يسمع من عمر، وقال ابن الصلاح في مشكل الوسيط: إنه غير معروف.

وذكره العجلوني في كشف الخفاء ٣١/٢ وذكر كلام العراقي وابن حجر وزاد، وقال المناوي: قال النووي في التنقيح: منكر باطل. ورده ابن حجر لأن فيه ضعفاً وانقطاعاً فقط. ورواه الطبراني، والدبلي عن علي مرفوعاً بلفظ «الصلاة عماد الدين والجهاد سنام العمل والزكاة بين ذلك» ورواه التيمي في ترغيبه بلفظ «الصلاة عماد الإسلام».

هو في مسند الفردوس ٣٦١١ من حديث علي وقد ذكر المحقق لمسند الفردوس قال المناوي في فيض القدير ٢٤٨/٤ في إسناد الحارث الأعور ضعيف جداً. اهـ، فالحديث لشدة ضعف طرده يبقى ضعيفاً لا سيما وقد ذكره الغناري في المغير على الجامع الصغير ٢٧٣ وقال: حديث علي فيه مجاهيل، وضعفاء. بل عده موضوعاً.

(٣) يشير المصنف إلى ما أخرجه أبو داود ٦١ و٦١٨ والترمذي برقم: ٣ باب ما جاء أن مفتاح الصلاة الطهور =

وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلُكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ».

فَقَرَضُ الطَّهَارَةِ: غَسْلُ الْأَعْضَاءِ الثَّلَاثَةِ، وَمَسْحُ الرَّأْسِ، وَالْمِرْقَعَيْنِ وَالْكَعْبَيْنِ

لكثرة تكرارها.

قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلُكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ﴾<sup>(١)</sup> افتتح رحمه الله تعالى كتابه بآية من القرآن على وجه البرهان استزلاً لبركته وتيمناً بتلاوته. وإلا فذكر الدليل - خصوصاً على وجه التقديم - ليس من عادته.

### باب فرض الطهارة

(فَقَرَضُ الطَّهَارَةِ غَسْلُ الْأَعْضَاءِ الثَّلَاثَةِ) يعني الوُجْهَ واليدين والرجلين. وسماها ثلاثة وهي خمسة. لأن اليدين والرجلين جُعلا في الحكم بمنزلة عُضْوَيْنِ كما في الآية. «جوهرة» (وَمَسْحُ الرَّأْسِ) بهذا النص «هداية». والفرض لغة: التقدير. وشرعاً: ما ثبت لزمومه بدليل قطعي لا شبهة فيه. كأصل الغسل والمسح في أعضاء الوضوء. وهو الفرض علماً وَعَمَلًا. ويسمى الفرض القطعي. ومنه قول المصنف: «ففرض الطهارة غسل الأعضاء الثلاثة ومسح الرأس» وكثيراً ما يُطلق الفرض على ما يفوت الجواز بفوته كغسل ومسح مقدار معين فيها. وهو الفرض عَمَلًا لا علماً (ويسمى الفرض الاجتهادي)<sup>(٢)</sup>. ومنه قوله: «والمفروض في مسح الرأس مقدار الناصية» وَحَدُّ الْوَجْهِ: من مبدأ سطح الجهة إلى أسفل الذقن طَوَّلًا وما بين شُعْمَتِي الْأَذْنَيْنِ عَرْضًا (وَالْمِرْقَعَيْنِ) تشبيه مِرْقَع - بكسر الميم وفتح الفاء وعكسه - مَوْصِلِ الذَّرَاعِ فِي

= وابن ماجه ٢٧٥، والدارمي ٦٩١ وأحمد ١٢٣/١، ١٢٩ والدارقطني ٣٦٠/١ و٣٧٩، والبيهقي ١٧٣/٢ و٣٧٩ كلهم من حديث علي «مفتاح الصلاة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم» قال الترمذي: هو أصح شيء في هذا الباب وفيه عبد الله بن محمد بن عقيل بن الحنفية. تكلم فيه لكن قال البخاري: كان أحمد، وإسحاق، والحميدي. يحتجون بحديثه وأخرجه الترمذي ٢٣٨ وابن ماجه ٢٧٦ والحاكم ١٣٢/١ قال الترمذي: حديث حسن. والعمل على هذا عند أهل العلم به يقول الثوري، وابن المبارك، والشافعي، وأحمد، وإسحق: لا يكون الرجل داخلًا في الصلاة إلا بالتكبير. وقال الحاكم: صحيح الإسناد. رُوِيَتْهُ مِنْ طَرِيقِ أَبِي حَنِيفَةَ وَحِزَّةِ الزِّيَّاتِ وَغَيْرِهِمَا. وَوَافَقَهُ الذَّهَبِيُّ. وَانْظُرْ تَلْخِيصَ الْحَبِيرِ ٢١٦/١ وَنَصَبَ الرَّايَةَ ٣٠٧/١، ٣٠٨. صحيح.

(١) سورة المائدة، الآية: ٦.

(٢) اختلف الأئمة في مسح الرأس. فذهب أبو حنيفة رحمه الله وأهل الكوفة إلى أن الباء في قوله تعالى: ﴿وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ﴾ لِلْإِصْبَاقِ وَآلَةُ الْمَسْحِ هِيَ الْيَدُ فَيَجِبُ بِمَقْدَارِ الْآلَةِ وَهِيَ تَسَاوِي رُبْعِ الرَّأْسِ. وَذَهَبَ الشَّافِعِيُّ إِلَى أَنَّ الْبَاءَ لِلتَّبْعِيضِ وَعَلَى هَذَا يَجْزِي ثَلَاثُ شَعْرَاتٍ، وَذَهَبَ مَالِكٌ إِلَى أَنَّ الْبَاءَ زَائِدَةٌ فَأَوْجِبَ كُلَّ الرَّأْسِ وَهَذَا قَوْلُ أَحْمَدَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ أَجْمَعِينَ.

يَدْخُلَانِ فِي الْغَسْلِ . وَالْمَفْرُوضُ فِي مَسْحِ الرَّأْسِ مِقْدَارُ النَّاصِيَةِ ؛ لِمَا رَوَى الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ «أَتَى سُبَّاطَةَ قَوْمٍ قَبَالَ وَتَوَضَّأَ وَمَسَحَ عَلَى نَاصِيَتَيْهِ وَخَفِيَّهِ» .

العُضْدُ (وَالْكَعْبَانِ) تَثْنِيَةُ كَعْبٍ . والمراد به هنا هو العظم الناتئ المتصل بعظم الساق، وهو الصحيح . هداية (يَدْخُلَانِ فِي الْغَسْلِ) على سبيل الْفَرْضِيَّةِ . وَالْغَسْلُ : إِسَالَةُ الْمَاءِ . وَحَدُّ الْإِسَالَةِ فِي الْغَسْلِ : أَنْ يَتَقَاطَرَ الْمَاءُ وَلَوْ قَطْرَةً عِنْدَهُمَا . وعند أبي يوسف يُجْزَى إِذَا سَالَ عَلَى الْعَضْوِ وَإِنْ لَمْ يَقْطُرْ . فتح القدير وفي الفيض : أَقْلَهُ قَطْرَتَانِ فِي الْأَصْح . ١ هـ . وفي دخول المِرْقَتَيْنِ وَالْكَعْبَيْنِ خِلَافَ زُفَرٍ . والبحث في ذلك وفي القراءتين في «أرجلكم»<sup>(١)</sup> قال في البحر : لا طائل تحته بعد انعقاد الإجماع على ذلك (وَالْمَفْرُوضُ فِي مَسْحِ الرَّأْسِ مِقْدَارُ النَّاصِيَةِ) أي مُقَدَّمُ الرَّأْسِ ، وَهُوَ الرَّيُّعُ . وذلك (لِمَا رَوَى الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ) رضي الله تعالى عنه (أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَتَى سُبَّاطَةَ) بِالضَّمِّ : أَي كُنَاسَةً (قَوْمٍ قَبَالَ وَتَوَضَّأَ وَمَسَحَ عَلَى نَاصِيَتَيْهِ وَخَفِيَّهِ)<sup>(٢)</sup> والكتاب القرآن مُجْمَلٌ فِي حَقِّ الْمَقْدَارِ . فالتحق بيانا به . وفي بعض الروايات : قَدَّرَهُ أَصْحَابُنَا بِثَلَاثِ أَصَابِعٍ مِنْ أَصَابِعِ الْيَدِ ؛ لِأَنَّهَا أَكْثَرُ مَا هُوَ الْأَصْلُ فِي آلَةِ الْمَسْحِ هِدَايَةً . قال في الفتح : وأما رواية جواز قدر الثلاث الأصابع - وإن صحَّحها بعضُ المشايخ . نظراً إلى أن الواجب إصصاق اليد . والأصابع أصلها . ولذا يلزم بقطعها دية كل اليد . والثلاث أكثرها وللاكثر حكم الكل . وهو المذكور في الأصل - فيُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ قَوْلُ مُحَمَّدٍ ؛ لِمَا ذَكَرَ الْكَرْجِيُّ وَالطَّحَاوِيُّ عَنْ أَصْحَابِنَا أَنَّهُ مَقْدَارُ النَّاصِيَةِ . ورواه الحسن عن أبي حنيفة . ويُفِيدُ أَنَّهَا غَيْرُ الْمَنْصُورِ رَوَايَةً قَوْلُ الْمُصَنِّفِ - يَعْنِي صَاحِبَ الْهِدَايَةِ - «وَفِي بَعْضِ الرِّوَايَاتِ» .

(١) قال الشيخ محي الدين عبد الحميد : يشير المصنف إلى قوله تعالى : «وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ» - بجر أرجلكم - وينصبه وتخريج الجر إنما هو على العطف على - رؤوسكم - . أو معطوف على وجوهكم المنصوب ويسمى عند أهل العربية : الجر بالمجاورة ١ هـ .

(٢) قال الزيلعي في نصب الرأية ١/١ هذا مركب من حديثين رواهما المغيرة بن شعبة فحديث المسح على الناصية والخفين أخرجه مسلم عن المغيرة : أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ تَوَضَّأَ وَمَسَحَ بِنَاصِيَتَيْهِ وَعَلَى الْعِمَامَةِ وَعَلَى الْخَفَيْنِ .

وحديث السُّبَّاطَةَ أخرجه ابن ماجه عن المغيرة أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَتَى سُبَّاطَةَ قَوْمٍ ، قَبَالَ قَائِمًا . وورد أيضاً من حديث حذيفة أخرجه البخاري ومسلم . وما ذكره الزيلعي أولاً . أخرجه مسلم ٢٧٤ ح ٨٣ ، باب المسح على الخفين ومقدم الرأس .

وحديث السُّبَّاطَةَ الَّذِي أَشَارَ إِلَيْهِ الزَّيْلَعِيُّ أَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَه ٣٠٦ باب ما جاء في البول قائماً . وحديث السُّبَّاطَةَ وَرَدَ أَيْضاً مِنْ حَدِيثِ حَذِيفَةَ أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٢٢٤ وَكَرَّرَهُ ٢٢٥ ، ٢٢٦ وَمُسْلِمٌ ٢٧٣ ح ٧٣ وَأَبُو دَاوُدَ ٢٣ وَالتِّرْمِذِيُّ ١٣ وَالنَّسَائِيُّ ٢٥/١ وَابْنُ مَاجَه ٣٠٦ كُلُّهُمْ مِنْ حَدِيثِ حَذِيفَةَ . وَرَوَايَةُ ابْنِ مَاجَه فِي ضَمَنِ حَدِيثِ الْمَغِيرَةِ . صَحِيحٌ .

وَسُنُّنُ الطَّهَارَةِ: غَسْلُ الْيَدَيْنِ قَبْلَ إِدْخَالِهِمَا الْإِنَاءَ إِذَا اسْتَيْقَظَ الْمُتَوَضِّئُ مِنْ نَوْمِهِ،

### سنن الطهارة

(وَسُنُّنُ الطَّهَارَةِ) السنن: جمع سُنَّة. وهي لغة: الطريقة، مَرَضِيَّةٌ كانت أو غير مرضية. وفي الشريعة: ما واطب عليه النبي ﷺ مع الترك أحياناً «فتح». واللام في «الطهارة» للعهد؛ أي الطهارة المذكورة: وتعقيقه الفرض بالسنن يفيد أنه لا واجب للوضوء. وإلا لقدّمه (غَسْلُ الْيَدَيْنِ) إِلَى الرَّسْغَيْنِ؛ لوقوع الكفاية به في التنظيف. وقوله: (قَبْلَ إِدْخَالِهِمَا الْإِنَاءَ) قيد اتفاقي. وإلا فَيَسُنُّ غَسْلَهُمَا وَإِنْ لَمْ يَحْتَجْ إِلَى إِدْخَالِهِمَا الْإِنَاءَ. وكذا قوله (إِذَا اسْتَيْقَظَ الْمُتَوَضِّئُ مِنْ نَوْمِهِ) على ما هو المختار من عدم اختصاص سُنَّةِ الْبَدَاءِ بالمستيقظ. قال العلامة قاسم في تصحيحه: الأصح أنه سنة مطلقاً نص عليه في شرح الهداية. وفي الجوهرة: هذا شرط وقع اتفاقاً: لأنه إذا لم يكن استيقظ وأراد الوضوء السنة غَسْلُ الْيَدَيْنِ. وقال «نجم الأئمة» في الشرح: قال في المحيط والتحفة: وجميع الأئمة البخاريين أنه سنة على الإطلاق. اهـ. وفي الفتح: وهو الأولى: لَأَنَّ مَنْ حَكَى وَضُوءَهُ ﷺ قَدَّمَهُ<sup>(١)</sup>. وإنما يحكي ما كان دأبه وعادته لا خصوص وضوئه الذي هو نوم. بل الظاهر أن اطلاعهم على وضوئه من غير نوم، نعم مع الاستيقاظ وتوهم النجاسة السنة أكد. اهـ (وَتَسْمِيَةُ اللَّهِ تَعَالَى فِي ابْتِدَاءِ الْوُضُوءِ) ولفظها المنقول عن السلف - وقيل: عن النبي ﷺ «بِسْمِ اللَّهِ الْعَظِيمِ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ<sup>(٢)</sup> عَلَى دِينِ الْإِسْلَامِ» وقيل:

(١) الأصل في حكاية وضوء النبي ﷺ حديث عثمان أخرجه البخاري ١٥٩ وأطرافه في ١٦٠، ١٦٤، ١٩٣٤ و٦٤٣٣، ومسلم ٢٢٦ من وجوه عدة وأبو داود ١٠٦ والنسائي ٦٤/١، ٦٥ والدارمي ٦٩٧ وأحمد ٥٩/١، ٦١. كلهم من عن حُمران مولى عثمان «أنه رأى عثمان بن عفان دعا بإناء، فأفرغ على كفيه ثلاث مرار، فغسلهما ثم أدخل يمينه في الإناء، فمضمض، واستنشق، ثم غسل وجهه ثلاثاً، ويديه إلى المرفقين ثلاث مرار، ثم مسح برأسه، ثم غسل رجليه ثلاث مرار، إلى الكعبين ثم قال: قال رسول الله ﷺ تَوْضُأً نَحْوَ وَضُوءِي هَذَا، ثُمَّ صَلَّى رَكَعَتَيْنِ لَا يُحَدِّثُ فِيهِمَا نَفْسَهُ. غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ». ومن حديث علي بنحوه أخرجه أبو داود - ١١١ - والنسائي ٧٠/١، ٧١ وفي الباب أحاديث.

(٢) ورد عن النبي ﷺ بعضه. رواه الطبراني. قال الهيثمي في المجمع ٢٢٠/١ روى الطبراني في الصغير بإسناد حسن من حديث أبي هريرة بلفظ: يا أبا هريرة إذا توضأت فقل: بسم الله والحمد لله. فَإِنْ حَفَظْتَكَ لَا تَبْرَحَ تَكْتُبُ لَكَ الْحَسَنَاتِ حَتَّى تَحْدُثَ مِنْ ذَلِكَ الْوُضُوءِ. اهـ.

هو في معجم الطبراني الصغير برقم ١٩٦ قال الطبراني عقبه: لم يروه عن علي بن ثابت إلا إبراهيم بن محمد. تفرد به عمرو بن أبي سلمة اهـ. وعلي بن ثابت قال عنه الذهبي في الميزان ١١٦/٣: صدوق.

وقال في الميزان: إبراهيم بن محمد البصري. ضعفه الدارقطني. الميزان ٥٤/١ فإسناد الحديث غير قوي.

وقد أشار ابن حجر في تلخيص الحبير ٧٣/١ إلى هذا الحديث وذكر أن ابن أبي سلمة تفرد به. وورد في هذا الباب ما أخرجه أبو داود ١٠١ والترمذي ٢٥ وابن ماجه ٣٩٩ والحاكم ١٤٦/١ والدارقطني =



وَتَسْمِيَةُ اللَّهِ تَعَالَى فِي ابْتِدَاءِ الْوُضُوءِ، وَالسَّوَاكُ، وَالْمَضْمُضَةُ، وَالِاسْتِنْشَاقُ، وَمَسْحُ

الأفضل «بسم الله الرحمن الرحيم» بعد التَعَوُّذ. وفي المجتبى: يجمع بينهما، وفي المحيط: لو قال: «لا إله إلا الله» أو «الحمد لله» أو «أشهد أن لا إله إلا الله» يصير مقيماً للسنة. وهو بناء على أن لفظ «يسمي» أعم مما ذكرناه. فتح. وفي التصحيح: قال في الهداية: «الأصح أنها مستحبة» ويسمي قبل الاستنجاء وبعده. هو الصحيح. وقال الزاهدي: والأكثر على أن التسمية وغسل اليدين ستان قبله وبعده اهـ. (وَالسَّوَاكُ) أي الاستياك عند المضمضة. وقيل: قبلها. وهو للوضوء عندنا إلا إذا نسيه فيندب للصلاة. وفي التصحيح: قال في الهداية والمشكلات: والأصح أنه مستحب اهـ (وَالْمَضْمُضَةُ) بماء ثلاثاً (وَالِاسْتِنْشَاقُ) كذلك. فلو تمضمض ثلاثاً من غُرْفَةٍ واحدة لم يصير آتياً بالسنة. وقال الصيرفي: يكون آتياً بالسنة. قال: واختلفوا في الاستنشاق ثلاثاً من غرفة واحدة قيل: لا يصير آتياً بالسنة. بخلاف المضمضة: لأن في الاستنشاق يعود بعض الماء المستعمل إلى الكف. وفي المضمضة لا يعود: لأنه يقدر على إمساكه. كذا في الجوهرة (وَمَسْحُ الْأُذُنَيْنِ) وهو سنة بماء الرأس عندنا. هداية: أي لا بماء جديد. عناية. ومثله في جميع شروح الهداية والحلّة والتاتارخانية وشرح المجمع وشرح الدرر للشيخ إسماعيل. ويؤيده تقييد سائر المتون بقولهم «بماء الرأس» قال في الفتح: وأما ما روي

٧٩/١ والبيهقي ٤٣/١ كلهم من حديث أبي هريرة. إلا الترمذي. رواه من حديث سعيد بن زيد. ورواية ثانية لابن ماجه عنه ٣٩٨ رواه أيضاً ابن ماجه ٣٩٧ والحاكم ١٤٧/١ والبيهقي ٤٣/١ كلهم من حديث أبي سعيد: لا صلاة لمن لا وضوء له، ولا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه. قال الترمذي: قال أحمد بن حنبل: لا أعلم في هذا الباب حديثاً له إسناده جيد. وقال البخاري: أحسن شيء في هذا الباب حديث رباح عن سعيد بن زيد وقال الحاكم: حديث أبي هريرة. صحيح الإسناد ويعقوب بن أبي سلمة الماجشون.

وتعقبه الذهبي بقوله: يعقوب هو ابن سلمة الليثي، وليس الماجشون وفيه لين. وذكره ابن حجر في تلخيص الحبير ٧٢/١، ٧٣، ٧٤. وذكر فيه كلاماً كثيراً وختمه بقوله: والظاهر أن مجموع الأحاديث يحدث منها قوة. تدل على أن له أصلاً. قال ابن أبي شيبة: ثبت لنا أن رسول الله ﷺ قاله اهـ.

وحسنه أحمد شاكر في تعليقه على الترمذي. ونقل بعض كلام ابن حجر. وانظر نصب الراية، ٣/١ فقد ذكر حوله كلاماً طويلاً.

ومنها أن حديث سعيد بن زيد أعله ابن القطان في إلهام بأن فيه ثلاثة مجاهيل. وذكره ابن أبي حاتم في العلل وقال: فيه رباح مجهول اهـ.

وهو في علل ابن أبي حاتم ٥٢/١ سألت أبي وأبا زرعة عن حديث رباح عن سعيد بن زيد فقالا: ليس عندنا بذاك الصحيح. أبو ثعلب مجهول ورباح مجهول.

الخلاصة: كثرة الطرق الواردة تجعل له أصلاً كما قال أبي حجر. فهذا حديث. قواه ابن أبي شيبة، وضعفه غيره، فهو حديث حسن. وكذا حسنه العراقي. وابن كثير والمنذري.

## الأذنين، وَتَخْلِيلُ اللَّحْيَةِ وَالْأَصَابِعِ . وَتَكَرُّرُ الْغَسْلِ إِلَى الثَّلَاثِ .

أنه ﷺ «أَخَذَ لِأُذُنَيْهِ مَاءً جَدِيداً»<sup>(١)</sup> فيجب حمله على أنه إِفْنَاءُ الْبَلَّةِ قبل الاستيعاب<sup>(٢)</sup> . توفيقاً بينه وبين ما ذكرنا . وإذا انعدمت البَلَّةُ لم يكن بُدُّ من الأخذ . كما لو انعدمت في بعض عضو واحد . اهـ . إذا علمت ذلك ظَهَرَ لك أَنَّ ما مشى عليه العلاني في الدر والشرنبلاني وصاحب النهر والبحر تبعاً للخلاصة ومثلاً مسكين - من أنه لو أخذ للأذنين ماءً جديداً فهو حَسَنٌ - مخالفٌ للرواية المشهورة التي مشى عليها أصحاب المتون والشروح الموضوعية لنقل المذهب . وتماثل ذلك في حاشية شيخنا رد المحتار رحمه الله تعالى . (وَتَخْلِيلُ اللَّحْيَةِ) وقيل : هوسنة عند أبي يوسف جائز عند أبي حنيفة ومحمد : لأن السنة إكمال الفرض في محله ، والداخل ليس بمحل له ، هداية . وفي التصحيح : وتخليل اللحية وهو قول أبي يوسف ورجحه في المبسوط (والأصابع) لأنه إكمال الفرض في محله . وهذا إذا كان الماء واصلًا إلى خلالها بدون التخليل . وإلا فهو فرض (وَتَكَرُّرُ الْغَسْلِ) المستوعب في الأعضاء المغسولة (إلى الثلاث) مرات : ولو زاد لطمانية القلب لا بأس به . قَيِّدْتُ بالمستوعب لأنه لو لم يستوعب في كل مرة لا يكون آتياً بسنة التلث . وقيدت بالأعضاء المغسولة لأن الممسوحة يكره تَكَرُّرُ مَسْحِهَا .

- (١) جيد . أخرجه الحاكم ١٥١/١ ومن طريقه البيهقي في سننه ٦٥/١ باب مسح الأذنين بماء جديد . كلاهما من حديث عبد الله بن زيد الأنصاري : رأيت رسول الله ﷺ يتوضأ ، فأخذ ماء لأذنيه خلاف الماء الذي مسح به رأسه .
- قال الحاكم : إسناده صحيح . إن سلم من ابن أبي عبيد الله . وبقية رواه محتج بهم في الصحيحين . وشاهده رويناه من حديث عبد الله بن زيد : أن النبي ﷺ مسح أذنيه غير الماء الذي مسح به رأسه . وهذا بمعنى الأول وهو صحيح . مثله .
- وأقره الذهبي . وشاهده هذا ليس فيه ابن أبي عبيد الله . وعلى هذا فقد توبع .
- وقد أخرجه البيهقي من كلا الطريقتين وقال عقب كل واحد : صحيح .
- ثم أخرج لهما طريقاً آخر ، وقال : وهذا أصح من الذي قبله . وله شاهد من حديث أنس .
- أورده الهيثمي في المجمع ٢٣٤/١ من طريق عمر بن أبان المدني قال : أراني أنس بن مالك الوضوء فأخذ ركوة ، فأدارها عن يساره ، وصَبَّ على يده اليمنى ، فغسلها ثلاثاً . . . وفيه : وأخذ ماءً جديداً لصماخه ، فمسح صماخه . . الحديث وآخره : هكذا رأيت رسول الله ﷺ يتوضأ .
- قال الهيثمي : رواه الطبراني في الأوسط والصغير . قال الذهبي : عمر بن أبان لا يُدْرَى ، قلت : ذكره ابن حبان في الثقات اهـ . وانظر نصب الراية ٢٢/١ والحيير ٨٩/١ .
- (٢) أي : يجب تأويله على أن يد النبي ﷺ جَفَّتْ بعد أن مسح بهما رأسه قبل أن يتم مسح أذنيه لذا أعاد بماء جديد ، وإلا فلا حاجة للماء الجديد .

وَيُسْتَحَبُّ لِلْمُتَوَضِّيِّ: أَنْ يَنْوِي الطَّهَّارَةَ، وَيَسْتَوْعِبَ رَأْسَهُ بِالْمَسْحِ، وَيُرَتِّبَ الْوُضُوءَ، فَيَبْدَأَ بِمَا بَدَأَ اللَّهُ تَعَالَى بِذِكْرِهِ وَبِالْمَيَامِينِ.

وَالْمَعَانِي النَّاقِضَةُ لِلْوُضُوءِ: كُلُّ مَا خَرَجَ مِنَ السَّيْلَيْنِ، وَالدَّمُّ وَالْقَيْحُ وَالصَّدِيدُ إِذَا

### باب ما يستحب للمتوضي

(وَيُسْتَحَبُّ لِلْمُتَوَضِّيِّ) المستحب لغة: هو الشيء المحبوب، وعرفاً قيل: هو ما فعله النبي ﷺ مرة وتركه أخرى. والمندوب ما فعله مرة أو مرتين. وقيل: هما سواء، وعليه الأصوليون، قال في التحرير: وما لم يُواظَبْ عليه مندوبٌ ومستحبٌ. وإن لم يفعله بعد ما رَغِبَ فيه. اهـ. (أَنْ يَنْوِي الطَّهَّارَةَ) في ابتدائها (وَيَسْتَوْعِبَ رَأْسَهُ بِالْمَسْحِ) بمرة واحدة (وَيُرَتِّبَ الْوُضُوءَ) فَيَبْدَأُ بِمَا بَدَأَ اللَّهُ تَعَالَى<sup>(١)</sup> بِهِ) ويختتم بما ختم به. قال في التصحيح: قال نجم الأئمة في شرحه: وقد عَدَّ الثلاثة في المحيط والتحفة من جملة السنن، وهو الأصح. وقال في الفتح: لا سند للقُدُورِيِّ في الرواية ولا في الدراية في جعل النية والاستيعاب والترتيب مستحباً غير سنة: أما الرواية فنصوص المشايخ متضاربة على السنة. ولذا خالفه المصنف في الثلاثة وحكم بسنيتها بقوله «فالنية في الوضوء سنة» ونحوه في الأخيرين. وأما الدراية فسنذكره إن شاء الله تعالى. وقيل: أراد أنه يستحب فعل هذه السنة للخروج من الخلاف: فإن الخروج عنه مستحب اهـ. وتماه فيه (و) البداء (بالمَيَامِين) فضيلة، هداية وجوهرة، أي مستحب.

### باب في نواقض الوضوء

(وَالْمَعَانِي) جمع معنى، وهو الصورة الذهنية من حيث إنه وضع بإزائها اللفظ، فإن الصورة الحاصلة في العقل من حيث إنها تُقَصَّدُ باللفظ تسمى معنى، كذا في تعريفات السيد (النَّاقِضَةُ لِلْوُضُوءِ) أي المخرجة له عن إفادة المقصود به؛ لأن النقص في الأجسام إبطال تركيبها، وفي المعاني إخراجها عن إفادة ما هو المقصود بها (كُلُّ مَا): أي شيء (خَرَجَ مِنَ السَّيْلَيْنِ) أي: مَسْلُكِي البول والغائط<sup>(٢)</sup>، أعم من أن يكون معتاداً أو لا<sup>(٣)</sup>، نجساً أو لا، إلا ريح القُبُل؛ لأنه

(١) وذلك في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ...﴾ سورة المائدة: الآية، ٦.

(٢) أصل الغائط: المطمئن من الأرض الواسع، وكان الرجل يأتي الغائط ليقضي حاجته. فقيل لكل من قضى حاجته. قد أتى الغائط. والغوطة موضع بالشام.

(٣) غير المعتاد - كالودود والدم ونحو ذلك وكذا الحصة.

خَرَجَ مِنَ الْبَدَنِ فَتَجَاوَزَ إِلَى مَوْضِعٍ يَلْحَقُهُ حُكْمُ التَّطْهِيرِ، وَالْقَيِّءُ إِذَا كَانَ مِلَأَ الْفَمَ، وَالنَّوْمُ مُضْطَجِعاً أَوْ مُتَكِئاً أَوْ مُسْتِنْدِئاً إِلَى شَيْءٍ لَوْ أُرِيزِلَ لَسَقَطَ، وَالْعَلْبَةُ عَلَى الْعَقْلِ

اختِلَاجٌ لَا رِيحَ، وَالْمَرَادُ بِالْخُرُوجِ مِنَ السَّبِيلَيْنِ مَجَرَّدَ الظَّهْرِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ الْمَوْضِعَ لَيْسَ بِمَوْضِعِ النِّجَاسَةِ، فَيَسْتَدِلُّ بِالظَّهْرِ عَلَى الْإِنْتِقَالِ، بِخِلَافِ الْخُرُوجِ فِي غَيْرِهِمَا فَإِنَّهُ مُقَيَّدٌ بِالسَّيْلَانِ، كَمَا صَرَحَ بِهِ بِقَوْلِهِ (وَالِدَمُّ وَالْقَيْءُ) وَهُوَ: دَمٌ نَضِجٌ حَتَّى أَيْضُ وَخَشِرٌ (وَالصَّدِيدُ) وَهُوَ: قَيْحٌ أَزْدَادٌ نَضِجاً حَتَّى رَقَّ (إِذَا خَرَجَ مِنَ الْبَدَنِ فَتَجَاوَزَ) عَنْ مَوْضِعِهِ (إِلَى مَوْضِعٍ يَلْحَقُهُ حُكْمُ التَّطْهِيرِ)؛ لِأَنَّهُ بَزْوَالِ الْقَشْرَةِ تَظْهَرُ النِّجَاسَةُ فِي مَحَلِّهَا، فَتَكُونُ بَادِيَةً لَا خَارِجَةَ، ثُمَّ الْمَعْتَبَرُ هُوَ قُوَّةُ السَّيْلَانِ، وَهُوَ: أَنَّ يَكُونَ الْخَارِجُ بِحَيْثُ يَتَحَقَّقُ فِيهِ قُوَّةٌ أَنْ يَسِيلَ بِنَفْسِهِ عَنِ الْمَخْرَجِ إِنْ لَمْ يَمْنَعْ مِنْهُ مَانِعٌ، سِوَا وَجَدِ السَّيْلَانِ بِالْفِعْلِ أَوْ لَمْ يَوْجَدْ، كَمَا إِذَا مَسَحَهُ بِخَرْقَةٍ كُلَّمَا خَرَجَ، ثُمَّ قِيدَ بِالدَّمِ وَالْقَيْحِ احْتِرَازاً مِنْ سَقُوطِ لَحْمٍ مِنْ غَيْرِ سَيْلَانٍ دَمٍ كَالْعَرَقِ الْمَدِينِيِّ<sup>(١)</sup> فَإِنَّهُ لَا يَنْقُضُ، وَأَمَّا الَّذِي يَسِيلُ مِنْهُ: إِنْ كَانَ مَاءً صَافِياً لَا يَنْقُضُ. قَالَ فِي الْيَنَابِيعِ: الْمَاءُ الصَّافِي إِذَا خَرَجَ مِنَ النَّفْطَةِ لَا يَنْقُضُ وَإِنْ أَدْخَلَ أَصْبَعَهُ فِي أَنْفِهِ فَدَمِيَّتْ أَصْبَعُهُ: إِنْ نَزَلَ الدَّمُ مِنْ قَصَبَةِ الْأَنْفِ نَقُضَ، وَإِلَّا لَمْ يَنْقُضُ. وَلَوْ عَضَّ شَيْئاً فَوَجَدَ فِيهِ أَثَرَ الدَّمِ، أَوْ اسْتَاكَ فَوَجَدَ فِي السَّوَاكِ أَثَرَ الدَّمِ - لَا يَنْقُضُ مَا لَمْ يَتَحَقَّقْ السَّيْلَانُ. وَلَوْ تَخَلَّلَ بَعْدَ فُجْرٍ الدَّمُ عَلَى الْعُودِ لَا يَنْقُضُ، إِلَّا أَنْ يَسِيلَ بَعْدَ ذَلِكَ بِحَيْثُ يَغْلِبُ عَلَى الرِّيقِ. اهـ. «جَوْهَرَةٌ» (وَالْقَيِّءُ) سِوَا كَانَ طَعَاماً أَوْ مَاءً أَوْ عِلْقاً<sup>(٢)</sup> أَوْ مِرَّةً<sup>(٣)</sup> بِخِلَافِ الْبَلْغَمِ فَإِنَّهُ لَا يَنْقُضُ خِلَافاً لِأَبِي يُوسُفَ فِي الصَّاعِدِ مِنَ الْجَوْفِ؛ وَأَمَّا النَّازِلُ مِنَ الرَّأْسِ فَغَيْرُ نَاقِضٍ اتِّفَاقاً (إِذَا مَلَأَ الْفَمَ) قَالَ فِي التَّصْحِيحِ: قَالَ فِي «الْيَنَابِيعِ»: وَتَكَلَّمُوا فِي تَقْدِيرِ مَلَأَ الْفَمَ، وَالصَّحِيحُ إِذَا كَانَ لَا يَقْدِرُ عَلَى إِمْسَاكِهِ. قَالَ «الزَّاهِدِيُّ»: وَالْأَصَحُّ مَا لَا يُمْكِنُ الْإِمْسَاكُ إِلَّا بِكُلْفَةٍ اهـ. وَلَوْ قَاءَ مُتَفَرِّقاً بِحَيْثُ لَوْ جُمِعَ يَمَلَأُ الْفَمَ فَعِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» يُعْتَبَرُ اتِّحَادُ الْمَجْلِسِ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ اتِّحَادُ السَّبَبِ: أَيِ الْغَثَّيَانِ<sup>(٤)</sup>، وَهُوَ الْأَصَحُّ؛ لِأَنَّ الْأَحْكَامَ تَضَافُ إِلَى أَسْبَابِهَا كَمَا بَسَطَهُ فِي الْكَافِي.

ولما ذكر الناقض الحقيقي عَقِبَهُ بِالنَّقْضِ الْحَكْمِيِّ فَقَالَ: (وَالنَّوْمُ) سِوَا كَانَ النَّائِمَ (مُضْطَجِعاً) وَهُوَ: وَضَعُ الْجَنْبِ عَلَى الْأَرْضِ (أَوْ مُتَكِئاً) وَهُوَ: الْإِعْتِمَادُ عَلَى أَحَدٍ وَرَكِيهِ (أَوْ مُسْتِنْدِئاً إِلَى شَيْءٍ) أَيِ: مُعْتَمِداً عَلَيْهِ لَكِنَّهُ بِحَيْثُ (لَوْ أُرِيزِلَ) ذَلِكَ الشَّيْءُ الْمُسْتَنَدُ إِلَيْهِ (لَسَقَطَ) النَّائِمُ؛ لِأَنَّ

(١) العرق المديني: بثرة تظهر في سطح الجلد تنفجر عن عرق يخرج كاللدودة شيئاً فشيئاً وسببه فضول غليظة قاله السيد - قاله الطحطاوي في حاشيته على المراقي.

(٢) العلق: الدم الغليظ... والقطعة منه: علقه. والعلقة أيضاً: دودة في الماء تمص الدم. كانوا قديماً يستعملونها في إخراج الدم الفاسد من جسم الإنسان.

(٣) المِرَّة - بكسر الميم. هي الصفراء. تخرج من داخل الجسم. من موضع يقال له: المرارة.

(٤) الغَثَّيَان - بفتح الغين والياء - خُبْتُ النفس. وهو أمر طارئ في مزاج الإنسان سببه تغير طبعه عند إحساسه بوجود تنن.

بِالإِعْمَاءِ، وَالْجُنُونِ، وَالْفَهْقَهَةُ فِي كُلِّ صَلَاةٍ ذَاتِ رُكُوعٍ وَسُجُودٍ.

الاسترخاء يبلغ نهايته بهذا النوع من الاستناد، غير أن السند يمنع من السقوط، بخلاف النوم حالة القيام والقعود والركوع والسجود في الصلاة وغيرها<sup>(١)</sup> هو الصحيح؛ لأن بعض الاستمساك باق؛ إذ لو زال لَسَقَطَ فلم يتم الاسترخاء، «هداية». وفي «الفتح»: وتمكُن المقعدة مع غاية الاسترخاء لا يمنع الخروج، إذ قد يكون الدافع قوياً خصوصاً في زماننا لكثرة الأكل فلا يمنعه إلا مسكة اليقظة. اهـ (وَالْغَلْبَةُ عَلَى الْعَقْلِ بِالْإِعْمَاءِ) وهو: آفة تعتري العقل وتغلبه (وَالْجُنُونُ) وهو: آفة تعتري العقل وتسلبه، وهو مرفوع بالعطف على الغلبة، ولا يجوز خَفْضُهُ بالعطف على الإِعْمَاءِ لأنه عكسه (وَالْفَهْقَهَةُ) وهي: شدة الضحك بحيث يكون مسموعاً له ولجاره، سواء بَدَتْ أسنانه أو لا، إذا كانت من بالغٍ يَقْظَانِ (فِي كُلِّ صَلَاةٍ) فَرِيضَةٌ أو نافلة، لكن (ذَاتِ رُكُوعٍ وَسُجُودٍ)<sup>(٢)</sup> بخلاف صلاة الجنابة وسجدة التلاوة، فإنه لا ينتقض وضوءه، وتبطل صلاته

(١) الأصل في هذا الباب. ما أخرجه أبو داود ٢٠٢ باب الوضوء من النوم. والترمذي ٧٧ وأحمد ٢٥٦/١ والبيهقي ١٢١/١ كلهم عن ابن عباس: أنه رأى النبي ﷺ نام وهو ساجد، حتى غَطَّ، أو نَفَخَ، ثم قام يصلي: فقلت: يا رسول الله إنك قد نمت قال: إن الوضوء لا يجب إلا على من نام مضطجعا. فإنه إذا اضطجع استرخت مفاصله.

ومداره على يزيد بن عبد الرحمن الدالاني.

قال الترمذي: قد رواه سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن ابن عباس موقوفاً، لم يرفعه. وقال أبو داود عقب حديثه: ذكرت هذا الحديث لأحمد فانتهرني ولم يعأ بالحديث. وقال البيهقي عقبه: قال الترمذي: سألت البخاري عن هذا الحديث فقال: لا شيء. ورواه سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن ابن عباس قوله.

وذكره ابن حجر في تلخيص الحبير ١٢٠/١ والزيلعي في نصب الراية ٤٤/١، ٤٥ وذكره كلاماً طويلاً حوله. والخلاصة أنه حديث واه والصواب أنه موقوف على ابن عباس.

وأحسن منه ما أخرجه مسلم ٣٧٦ ح ١٢٥ باب الدليل على أن نوم الجالس لا ينقض الوضوء. وأبو داود ٢٠٠ والترمذي ٧٨ كلهم عن قتادة عن أنس قال: كان أصحاب رسول الله ﷺ ينامون، ثم يصلون، ولا يتوضؤون.

قال شعبة: سمعته من أنس. قال: إي والله. هذا سياق مسلم وفي الباب أحاديث.

(٢) قد ورد في الفقهة أحاديث، وآثار مرفوعة، ومرسلة. منها ما أخرجه الطبراني في الكبير كما في المجمع ٢٤٦/١ عن أبي موسى قال: «بينما النبي ﷺ يصلي بالناس إذ دخل رجل، فتردى في حفرة كانت في المسجد، وكان في بصره ضرر، فضحك كثير من القوم، وهم في الصلاة فأمر رسول الله ﷺ من ضحك أن يعيد الوضوء، ويعيد الصلاة. قال الهيثمي: فيه محمد بن عبد الملك الدقيقي لم أر من ترجمه. وبقيته رجاله موثقون.

وقال محقق المجمع: ترجمه المزني في التهذيب وقال: ثقة وعلة الحديث إنما هي الانقطاع فإنما رواه لم يسمعه من أبي موسى اهـ.

وأخرجه الدارقطني في سننه ١٦١/١، ١٧٥ في ورقات مرفوعة، وموقوفاً، ومرسلاً، وضعفه من جميع طرقه. وكذا ذكره البيهقي ١٤٤/١ - ١٤٨ فذكره أيضاً في ورقات وانتقد رجاله وضعف أسانيده. ذكره =

وَفَرَضُ الْغُسْلِ : الْمَضْمَضَةُ، وَالِاسْتِنْشَاقُ، وَغَسْلُ سَائِرِ الْبَدَنِ.

وَسُنَّةُ الْغُسْلِ : أَنْ يَبْدَأَ الْمُغْتَسِلُ فَيَغْسِلَ يَدَيْهِ وَفَرْجَهُ، وَيُزِيلَ النَّجَاسَةَ إِنْ كَانَتْ عَلَى بَدَنِهِ، ثُمَّ يَتَوَضَّأُ وَضُوءَهُ لِلصَّلَاةِ إِلَّا رِجْلَيْهِ، ثُمَّ يُفِيضُ الْمَاءَ عَلَى رَأْسِهِ وَسَائِرِ جَسَدِهِ ثَلَاثًا،

وسجده، وكذا الصبي والنائم.

### فرائض الغسل

(وَفَرَضُ الْغُسْلِ) أراد بالفرض ما يعمُّ العمليَّ. والغسل - بالضم - تمام غَسْلِ الجلد كله، والمصدر الغسل - بالفتح - كما في التهذيب. وقال في «السراج»: يقال: غَسَلَ الجمعة، وغَسَلَ الجنابة، بضم الغين، وغَسَلَ الميت، وغَسَلَ الثَّوْبَ، بفتحها، وضابطه أنك إذا أضفت إلى المغسول فَتَحْتَ، وإلى غيره ضَمَمْتَ اهـ (الْمَضْمَضَةُ، وَالِاسْتِنْشَاقُ، وَغَسْلُ سَائِرِ الْبَدَنِ): أي باقيه، مما يمكن غسله من غير حَرَجٍ كَأُذُنٍ وَسُرَّةٍ وَشَارِبٍ وَحَاجِبٍ وَدَاخِلِ لَحْيَةٍ وَشَعْرِ رَأْسٍ وَخَارِجِ فَرْجٍ، لا ما فيه حَرَجٌ كدَاخِلِ عَيْنٍ وَتَقَبِ أَنْفٍ وكذا دَاخِلِ قُلْفَةٍ، بل يندب على الأصح، قاله «الكمال».

### سنة الغسل

(وَسُنَّةُ الْغُسْلِ : أَنْ يَبْدِئَ الْمُغْتَسِلُ): أي مريدُ الاغتسال (فَيَغْسِلُ) أولاً (يَدَيْهِ). إلى الرُّسْغَيْنِ، كما تقدم في الوضوء (وَفَرْجَهُ) وإن لم يكن به خَبَثٌ (وَيُزِيلُ نَجَاسَةً) وفي بعض النسخ «النَّجَاسَةَ» بالتعريف، والأولى أولى (إِنْ كَانَتْ عَلَى بَدَنِهِ) لثلاث تشيع (ثُمَّ يَتَوَضَّأُ وَضُوءَهُ): أي كوضوئه (لِلصَّلَاةِ) فيمسح رأسه وأذنيه ورقبته (إِلَّا رِجْلَيْهِ) فلا يغسلهما، بل يؤخر غسلهما إلى تمام الغسل، وهذا إذا كان في مستنقع الماء، أما إذا كان على لوح أو قبقاب أو حجر فلا يؤخر غسلهما، جوهره، وفي التصحيح: الأصح أنه إذا لم يكن في مستنقع الماء يقدم غسل رجليه اهـ (ثُمَّ يُفِيضُ الْمَاءَ عَلَى رَأْسِهِ وَسَائِرِ جَسَدِهِ ثَلَاثًا) مستوعباً في كل مرة بادئاً بعد الرأس بشقه الأيمن ثم الأيسر وقيل: يختم بالرأس. وفي «المجتبى» و«الدرر»: وهو الصحيح، لكن

= الزيلعي في نصب الراية ٤٧/١ - ٥٣ وقال: روي من حديث أبي موسى، وأبي هريرة، وابن عمر، وأنس، وجابر، وعمران بن حصين، وابن مَلِيح، وورد مرسلان من مرسل أبي العالية، ومعبد الجهني، وإبراهيم النخعي، والحسن. ونسب هذه الروايات للدارقطني، والبيهقي وذكر الزيلعي كلام العلماء حول هذا الحديث.

قال البيهقي عقب أحاديثه: سئل الذهلي عن حديث أبي العالية وتوابعه في الضحك في الصلاة فقال: واه ضعيف وروينا عن الشافعي أنه قال: لو ثبت عندنا الحديث بذلك لقلنا به. وذكره ابن الجوزي في العلل المتناهية ٣٦٧/١ وذكر طرده، وانتقد رجاله، وقال: هذه الأحاديث مدارها على أبي العالية ولأجله ضَعُفَ اهـ. لكن كثرة هذه الآثار وإن كانت ضعيفة تدلُّ على أن له أصلاً.

ثُمَّ يَتَنَحَّى عَنْ ذَلِكَ الْمَكَانِ فَيَغْسِلَ رِجْلَيْهِ، وَلَيْسَ عَلَى الْمَرْأَةِ أَنْ تَقْضَ ضَفَائِرَهَا فِي الْغُسْلِ إِذَا بَلَغَ الْمَاءُ أَصُولَ الشَّعْرِ.

وَالْمَعَانِي الْمَوْجِبَةُ لِلْغُسْلِ : إِنْزَالُ الْمَنِيِّ عَلَى وَجْهِ الدَّقِيقِ وَالشَّهْوَةِ، مِنْ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ، وَالتَّقَاءُ الْخِتَانَيْنِ مِنْ غَيْرِ إِنْزَالٍ، وَالْحَيْضُ، وَالتَّقَاسُ.

نقل في «البحر» أن الأول هو الأصح وظاهر الرواية والأحاديث، قال: وبه يُضَعَّفُ تصحيح «الدرر» (ثُمَّ يَتَنَحَّى عَنْ ذَلِكَ الْمَكَانِ) إِذَا كَانَ فِي مُسْتَقْعِ الْمَاءِ (فَيَغْسِلَ رِجْلَيْهِ) مِنْ أَثَرِ الْمَاءِ الْمُسْتَعْمَلِ، وَإِلَّا فَلَا يَسُنُّ إِعَادَةَ غَسْلِهِمَا.

(وَلَيْسَ) بِلَازِمٍ (عَلَى الْمَرْأَةِ أَنْ تَقْضَ): أَيِ تَحْلَ ضَفَرٍ (ضَفَائِرُهَا فِي الْغُسْلِ) حَيْثُ كَانَتْ مَضْفُورَةً، وَإِنْ لَمْ يَبْلُغِ الْمَاءُ دَاخِلَ الضَّفَائِرِ. قَالَ فِي «الْبَيَانِ»: وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَمِثْلُهُ فِي «الْبَدَائِعِ»، وَفِي «الْهُدَايَةِ»: وَلَيْسَ عَلَيْهَا بَلُّ ذَوَائِبِهَا، وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَفِي «الْجَامِعِ الْحَسَامِيِّ»: وَهُوَ الْمُخْتَارُ، وَهَذَا (إِذَا بَلَغَ الْمَاءُ أَصُولَ الشَّعْرِ) أَيِ مَنَابِتِهِ، قَيْدٌ بِالْمَرْأَةِ لِأَنَّ الرَّجُلَ يَلْزِمُهُ نَقْضُ ضَفَائِرِهِ، وَإِنْ وَصَلَ الْمَاءُ إِلَى أَصُولِ الشَّعْرِ، وَبِالضَّفَائِرِ لِأَنَّ الْمُنْقُوضَ يَلْزِمُ غَسْلَ كُلِّهِ، وَبِمَا إِذَا بَلَغَ الْمَاءُ أَصُولَ الشَّعْرِ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَبْلُغِ يَجِبُ النَقْضُ.

### بَابُ مَا يُوجِبُ الْغُسْلَ

(وَالْمَعَانِي الْمَوْجِبَةُ لِلْغُسْلِ إِنْزَالُ): أَيِ انْفِصَالِ (الْمَنِيِّ) وَهُوَ مَاءٌ أبيضٌ خَائِرٌ يَنْكَسِرُ مِنْهُ الذَّكَرُ عِنْدَ خُرُوجِهِ تَشْبَهُ رَائِحَتِهِ رَائِحَةُ الطَّلَعِ<sup>(١)</sup> رَطْباً وَرَائِحَةُ الْبَيْضِ يَابِساً (عَلَى وَجْهِ الدَّقِيقِ): أَيِ الدَّفْعِ (وَالشَّهْوَةِ): أَيِ اللَّذَّةِ عِنْدَ انْفِصَالِهِ عَنْ مَقَرِّهِ، وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنَ الْفَرْجِ كَذَلِكَ، وَشَرْطُهُ أَبُو يُوسُفَ، فَلَوْ احْتَلَمَ وَانْفَصَلَ مِنْهُ بِشَهْوَةٍ فَلَمَّا قَارَبَ الظُّهُورَ شَدَّ عَلَى ذِكْرِهِ حَتَّى انْكَسَرَتْ شَهْوَتُهُ ثُمَّ تَرَكَهُ فَسَالَ بِغَيْرِ شَهْوَةٍ؛ وَجِبَ الْغُسْلُ عِنْدَهُمَا، خِلَافاً لَهُ، وَكَذَا إِذَا اغْتَسَلَ الْمَجَامِعُ قَبْلَ أَنْ يَبُولَ أَوْ يَنَامَ ثُمَّ خَرَجَ بَاقِيَ مَنِيِّهِ بَعْدَ الْغُسْلِ وَجِبَ عَلَيْهِ إِعَادَةُ الْغُسْلِ عِنْدَهُمَا، خِلَافاً لَهُ، وَإِنْ خَرَجَ بَعْدَ الْبُولِ أَوْ النَّوْمِ لَا يَعِيدُ إِجْمَاعاً (مِنْ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ) حَالَةَ النَّوْمِ وَالْيَقِظَةِ (وَالتَّقَاءِ الْخِتَانَيْنِ)<sup>(٢)</sup> ثَنِيَّةِ خِتَانٍ، وَهُوَ مَوْضِعُ الْقَطْعِ مِنَ الذَّكَرِ وَالْفَرْجِ: أَيِ مُحَاذَاتِهِمَا بِغَيْبِوَةِ الْحَشْفَةِ،

(١) الطَّلَعُ: مَا يَطْلُعُ مِنَ النَّخْلِ. وَهُوَ الْكَيْمُ قَبْلَ أَنْ يَنْشَقَّ. وَهُوَ شَيْءٌ أبيضٌ يُشَبِّهُ بِلَوْنِهِ الْأَسْنَانَ وَبِرَائِحَتِهِ الْمَنِيِّ.

(٢) لِحَدِيثِ «إِذَا تَقَيَّ الْخِتَانَانِ فَقَدْ وَجِبَ الْغُسْلُ» أَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ ١٠٨، ١٠٩ وَابْنُ مَاجَةَ ٦٠٨ وَأَحْمَدُ ١٦١/٦ كُلُّهُمْ مِنْ حَدِيثِ عَائِشَةَ، وَرَوَايَةُ التِّرْمِذِيِّ وَأَحْمَدُ «إِذَا جَاوَزَ...» وَأَخْرَجَ مُسْلِمٌ ٤٣٩ وَأَبُو دَاوُدَ ٢١٦ مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ بِلَفْظِ «إِذَا جَلَسَ بَيْنَ شَعْبَيْهِ الْأَرْبَعِ وَمَسَّ الْخِتَانُ الْخِتَانَ وَجِبَ الْغُسْلُ» وَأَصْلُهُ فِي الْبُخَارِيِّ ٢٩١ وَالدَّارِمِيِّ ١٩٤/١ وَابْنُ مَاجَةَ ٦١٠ وَالتَّنَائِي ١١٠/١ كُلُّهُمْ عَنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ بِنَحْوِ سِيَاقِ مُسْلِمٍ.

وَسَنَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْغُسْلَ لِلْجُمُعَةِ، وَالْعِيدَيْنِ، وَالْإِحْرَامِ، وَلَيْسَ فِي الْمَذْيِ.

قال في «الجمهورية». ولو قال «بغسوبة الحشفة في قبل أو دبر» كما قال في «الكنز»، لكان أحسن وأعم؛ لأن الإيلاج في الدبر يوجب الغسل، وليس ختانان يلتقيان، ولو كان مقطوع الحشفة يجب الغسل بإيلاج مقدارها من الذكر. اهـ، ولو (من غير إنزال)؛ لأنه سبب للإنزال وهو متغيب عن البصر فقد يخفى عليه لقلته فيقام مقامه لكمال السببية (وَالْحَيْضُ، وَالنَّفَاسُ): أي الخروج منهما، فما دام باقيين لا يصح الغسل.

### باب ما يُسنُّ له الغسل

(وَسَنَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْغُسْلَ لِلْجُمُعَةِ<sup>(١)</sup>، وَالْعِيدَيْنِ<sup>(٢)</sup>، وَالْإِحْرَامِ<sup>(٣)</sup>) بحج أو عُمْرة، وكذا

(١) لما روى البخاري ٨٨٠ ومسلم ٨٤٦ من حديث أبي سعيد وأبو داود الطيالسي ٢٢١٦ والنسائي ٩٢/٣ ولفظ مسلم: «غسل الجمعة على كل محتلم وسواك وأن يمسّ طيباً» وأخرجه البخاري ٨٧٩ ومسلم ٨٤٦ حديث ٥ وأبو داود ٣٤١ والنسائي ٩٢/٣ وابن ماجه ١٨٩ كلهم من حديث أبي سعيد بلفظ «غسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم».

وحُمل الوجوب هنا على السنية لحديث: «من توضأ يوم الجمعة فيها ونعمت، ومن اغتسل، فالغسل أفضل» أخرجه أبو داود ١٥٤ والترمذي ٤٩٧ والنسائي ٩٤/٣ وأحمد ١١٦/٥ والسنن ٣٦٢/١ والطيالسي ١٣٥٠ كلهم من حديث سمرة بن جندب. وهذه الأحاديث كلها صحاح. وفي الباب أحاديث. الوارد في العيدين «كان رسول الله ﷺ يغتسل يوم الفطر، ويوم الأضحي» (٢) أخرجه ابن ماجه ١٣١٥ والبيهقي ٢٧٨/٣ كلاهما من حديث ابن عباس.

قال البوصيري في الزوائد: فيه جبارة بن المغلس ضعيف وحجاج بن تميم ضعيف أيضاً. ورواه ابن ماجه ١٣١٦ وأحمد ٧٨/٤ من حديث الفاكه بن سعد بأنهم منه. لكن في إسناده يوسف بن خالد قال يحيى بن معين: كذاب خبيث زنديق. قاله البوصيري في زوائد ابن ماجه. وقال السندي: كذبه غير واحد. وقال ابن حبان: يضع الحديث تنبيه: وهو في المسند من زيادات عبد الله بن أحمد وليس من رواية أحمد.

وروى البيهقي بسنده من طريق الشافعي عن زاذان قال: سأل رجل علياً عن الغسل قال: اغتسل كل يوم إن شئت فقال: لا. الغسل الذي هو الغسل. قال: يوم الجمعة، ويوم عرفة، ويوم النحر، ويوم الفطر.

فهذا موقف حسن ولعل يوسف بن خالد السمتي رفعه والصواب هو عن علي. وانظر نصب الراية ٨٥/١، ٨٦ وزاد الزيلعي روى البزار في مسنده عن أبي رافع «أن رسول الله ﷺ اغتسل للعيدين». قال الزيلعي ذكر عبد الحق في أحكامه وقال: إسناده ضعيف وكذا أعلاه ابن القطان وانظر مجمع الزوائد ١٩٨/٢ قال: في إسناده مجاهيل.

(٣) الوارد في الإحرام حديث عائشة «نفسّت أسماء بنت عميس بمحمد بن أبي بكر بالشجرة فأمر رسول الله ﷺ أبا بكر أن يأمرها أن تغتسل، ونهل» أخرجه مسلم ١٢٠٩ وأبو داود ١٧٤٣ والنسائي ١٦٤/٥ وابن ماجه ٢٩١٢ ولحديث زيد بن ثابت «رأيت النبي ﷺ تجرد لإهلاله واغتسل».

وفي مجمع الزوائد ٢١٧/٣ عن ابن عمر «من السنة أن يغتسل الرجل إذا أراد أن يحرم».

قال الهيثمي: رواه البزار، والطبراني في الكبير؛ ورواه البزار ثقات كلهم اهـ.

فهذه الأحاديث تدل على سنة الغسل للإحرام وانظر نصب الراية ١٧/٣ وتلخيص الحبير ٢٣٥/٢.



وَالْوُذْيَ غُسْلٌ، وَفِيهِمَا الْوُضُوءُ.

وَالطَّهَارَةُ مِنَ الْأَحْدَاثِ جَائِزَةٌ بِمَاءِ السَّمَاءِ وَالْأَوْدِيَةِ وَالْعُيُونِ وَالْآبَارِ وَمَاءِ الْبَحَارِ، وَلَا تَجُوزُ بِمَا اعْتَصِرَ مِنَ الشَّجَرِ وَالثَّمَرِ، وَلَا بِمَاءٍ غَلَبَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ وَأَخْرَجَهُ عَنْ طَبْعِ الْمَاءِ،

يوم عرفة للوقوف. قال في «الهداية»: وقيل هذه الأربعة مستحبة، وقال: ثم هذا الغسل للصلاة عند «أبي يوسف»، وهو الصحيح؛ لزيادة فضيلتها على الوقت واختصاص الطهارة بها، وفيه خلاف «الحسن» اهـ.

(وَلَيْسَ فِي الْمَذْيِ) وهو: ماء أبيض رقيق يخرج عند الملاعبة، وفيه ثلاث لغات: الأولى سكون الذال، والثانية كسرهما مع التثنية، والثالثة لكسر مع التخفيف، ويعرب في الثالثة إعراب المنقوص «مصباح» (وَالْوُذْيَ) وهو: ماء أصفر غليظ يخرج عقيب البول وقد يسبقه، يخفف ويثقل. مصباح (غُسْلٌ، وَ) لكن (فِيهِمَا الْوُضُوءُ) كَالْبَوْلِ.

## كتاب المياه

(وَالطَّهَارَةُ مِنَ الْأَحْدَاثِ) آل فيه للعهد: أي الأحداث التي سبق ذكرها من الأصغر والأكبر، وكذا الانجاس بالأولى، فقيده الأحداث اتِّفَاقِيًّا، وليس للتخصيص، إلا أنه لما ذكر الطهارتين احتاج إلى بيان الآلة التي يحصلان بها (جَائِزَةٌ بِمَاءِ السَّمَاءِ) من مطر وتلج وبرد مذابن (وَالْأَوْدِيَةِ) جمع وادٍ، وهو: كل منفرج بين جبال أو أكام يجتمع فيه السيل (وَالْعُيُونِ) جمع عين، وهو لفظ مشترك بين حاسة البصر والنبوع وغيرهما، والمراد هنا ينبوع الجاري على وجه الأرض (وَالْآبَارِ) جمع بئر، وهو ينبوع المجتمع تحت الأرض (وَالْبَحَارِ) جمع بحر، قال في «الصحيح»: الْبَحْرُ خلاف البر، سمي بحراً لعمقه واتساعه، والجمع أَبْحَرُ وَبَحَارٌ وَبُحُورٌ، وكل نهر عظيم بحرٌ. اهـ. ولعل المصنف جمعه ليشمل ذلك، ولكن إذا أطلق البحر يراد به البحر الملح.

(وَلَا تَجُوزُ) أي لا تصح الطهارة (بِمَا اعْتَصِرَ) بقصر «ما» على أنها موصولة، قال الأكمل: هكذا المسموع (مِنَ الشَّجَرِ وَالثَّمَرِ) وفي تعبيره بالاعتصار إيماء بمفهومه إلى الجواز بالخارج من غير غَضَرٍ كالمقطر من شجر العنب، وعليه جرى في «الهداية»، قال: لأنه خرج بغير علاج، ذكره في «جوامع أبي يوسف». وفي الكتاب إشارة إليه حيث شرط الاعتصار. اهـ. وأراد بالكتاب هذا المختصر. ولكن صرح في المحيط بعدمه، وبه جزم «قاضيخان»، وصوبه في «الكافي» بعد ذكر الأول بقليل، وقال «الحلي»: إنه الأوجه، وفي «الشرنبلالية» عن «البرهان»:

كَالْأَشْرَبَةِ وَالْخَلِّ وَمَاءِ الْبَاقِلَاءِ وَالْمَرْقِ وَمَاءِ الزَّرْدَجِ .

وَتَجُوزُ الطَّهَارَةُ بِمَاءٍ خَالَطَهُ شَيْءٌ طَاهِرٌ فَغَيَّرَ أَحَدٌ أَوْصَافِهِ كَمَاءِ الْمَدِّ وَالْمَاءِ الَّذِي يَخْتَلِطُ بِهِ الْأَشْنَانُ وَالصَّابُونُ وَالزَّرْعَرَانُ .

وهو الأظهر، واعتمده «القهستاني» (وَلَا بِمَاءٍ) بالمد (غَلَبَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ) من الجامدات الطاهرة (فَأَخْرَجَهُ) ذلك المخالط (عَنْ طَبْعِ الْمَاءِ) وهو الرقة والسيلان، أو أحدث له اسماً على جِدة، وإنما قيدت المخالط بالجامد؛ لأن المخالط إذا كان مائعاً فالعبارة في الغلبة: إن كان موافقاً في أوصافه الثلاثة كالماء المستعمل بالأجزاء، وإن كان مخالفاً فيها كالخل فبظهور أكثرها، أو في بعضها فبظهور وصف، كاللبن يخالف في اللون والطعم، فإن ظهرا أو أحدهما منع، وإلا لا . وَزِدْتُ «أو أحدث له اسماً على جِدة» لإخراج نبيذ التمر ونحوه فإنه لا تجوز الطهارة به ولو كان رقيقاً مع أن المخالط جامد، فاحرص على هذا الضابط فإنه يجمع ما تفرق من فروعهم . وقد مثل المصنف للأصليين الَّذِينَ ذَكَرَهُمَا عَلَى التَّرْتِيبِ فَقَالَ: (كَالْأَشْرَبَةِ): أي المتخذة من الأشجار والثمار كشراب الريباس<sup>(١)</sup> والرمان، وهو مثال لما اعتصر، وقوله (وَالْخَلِّ) صالح للأصليين؛ لأنه إن كان خالصاً فهو مما اعتصر من الثمر . وإن كان مخلوطاً فهو مما غلب عليه غيره بحدوث اسم له على جِدة (وَمَاءِ الْبَاقِلَاءِ) تشدد فتقصر وتخفف فتمد، وهي الفول: أي إذا طبخت بالماء حتى صار بحيث إذا برد ثخن (وَالْمَرْقِ) لحدوث اسم له على جِدة (وَمَاءِ الزَّرْدَجِ) - بزاي معجمة وراء ودال مهملتين وجيم - وهو ما يخرج من العصفر المنقوع فيطرح ولا يصنع به «مغرب» . قال في «التصحيح»: والصحيح أنه بمنزلة ماء الزعفران، نص عليه في «الهداية»، وهو اختيار «الناطقي» «والسرخسي» اهـ .

### باب الطهارة بماء خالطه شيء

(وَتَجُوزُ الطَّهَارَةُ بِمَاءٍ خَالَطَهُ شَيْءٌ) جامد (طَاهِرٌ فَغَيَّرَ أَحَدٌ أَوْصَافِهِ) الثلاثة ولم يُخرجه عن طبع الماء، قال في «الدراية»: في قوله: «فغير أحد أوصافه» إشارة إلى أنه إذا غير اثنين أو ثلاثة لا يجوز التوضؤ به، وإن كان المغير طاهراً، لكن صحت الرواية بخلافه، كذا عن «الكردي» اهـ . وفي «الجوهرية»: فإن غَيَّرَ وَصْفَيْنِ فعلى إشارة الشيخ لا يجوز الوضوء، لكن الصحيح أنه يجوز، كذا في «المستصفي»، وذلك (كَمَاءِ الْمَدِّ): أي السيل، فإنه يختلط بالتراب والأوراق والأشجار، فما دامت رقة الماء غالباً تجوز به الطهارة وإن تغيرت أوصافه كلها، وإن

(١) الريباس: بالكسر نبت ينفع الحصبة . والجُدري، والطاعون، وعصارته تحذ النظر كحلاً - أي إن جعلتها كحلاً .

وَكُلُّ مَاءٍ وَقَعَتْ فِيهِ نَجَاسَةٌ لَمْ يَجْزِ الْوُضُوءُ بِهِ، قَلِيلاً كَانَ أَوْ كَثِيراً؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَمَرَ بِحِفْظِ الْمَاءِ مِنَ النِّجَاسَةِ؛ فَقَالَ: «لَا يَبُولَنَّ أَحَدُكُمْ فِي الْمَاءِ الدَّائِمِ وَلَا يَغْتَسِلَنَّ فِيهِ مِنَ الْجَنَابَةِ».

وَقَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ مَنَامِهِ فَلَا يَغْمِسَنَّ يَدُهُ فِي الْإِنَاءِ حَتَّى يَغْسِلَهَا ثَلَاثًا؛ فَإِنَّهُ لَا يَذْرِي أُيُنَ بَاتَتْ يَدُهُ».

صار الطين غالباً لا تجوز (والماء الذي يَخْتَلِطُ بِهِ الْأَشْنَانُ<sup>(١)</sup> وَالصَّابُونَ وَالزُّعْفَرَانُ) ما دام باقياً على رفته وسيلانه؛ لأن اسم الماء باق فيه، واختلاط هذه الأشياء لا يمكن الاحتراز عنه، فلو خرج عن طبعه أو حدث له اسم على حدة - كأن صار ماء الصابون أو الأشنان ثخيناً أو صار ماء الزعفران صَبْغاً - لا تجوز به الطهارة.

### باب حكم الماء إذا وقعت فيه نجاسة

(وَكُلُّ مَاءٍ وَقَعَتْ فِيهِ نَجَاسَةٌ لَمْ يَجْزِ الْوُضُوءُ بِهِ)؛ لِنَجَسِهِ (قَلِيلاً كَانَ) الماء (أَوْ كَثِيراً) تغيرت أوصافه أو لا، وهذا في غير الجاري وما في حكمه كالغدير العظيم، بدليل المقابل (لأنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ بِحِفْظِ الْمَاءِ مِنَ النِّجَاسَةِ) بنهيه عن ضده؛ لأن النهي عن الشيء أمرٌ بضده (فَقَالَ: لَا يَبُولَنَّ أَحَدُكُمْ فِي الْمَاءِ الدَّائِمِ) يعني الساكن (وَلَا يَغْتَسِلَنَّ فِيهِ مِنَ الْجَنَابَةِ)<sup>(٢)</sup> وقد استدلل القائلون بنجاسة الماء المستعمل بهذا الحديث حيث قرن الاغتسال بالبول. وأجيب بأن الجنب لما كان يغلب عليه نجاسة المني عادةً جعل كَالْمُتَيَقِّنِ (وَقَالَ ﷺ) أيضاً: (إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ مَنَامِهِ فَلَا يَغْمِسَنَّ يَدُهُ فِي الْمَاءِ حَتَّى يَغْسِلَهَا ثَلَاثًا؛ فَإِنَّهُ لَا يَذْرِي أُيُنَ بَاتَتْ يَدُهُ)<sup>(٣)</sup> يعني لاقت محلاً طاهراً أو نجساً، ولولا أن الماء ينجس بملاقاة اليد النجسة لم تظهر للنهي «فائدة».

(١) الأشنان: من الأشنة بالضم شيء يلتفت على شجر البلوط، والصنوبر كأنه مقشور... من عرق وهو عطر أبيض.

(٢) صحيح. أخرجه أبو داود ٧٠ والبيهقي ٢٣٨/١ كلاهما من حديث أبي هريرة. وأصله في البخاري ٢٣٩ ومسلم ٢٨٢ وأبو داود ٦٩ والدارمي ٧٣١ والنسائي ٤٩/١ كلهم من حديث أبي هريرة ولفظ البخاري «لا يبولن أحدكم في الماء الدائم الذي لا يجري ثم يغتسل فيه». وانظر الزيلعي ١٠١/١، ١١٣ وتلخيص الحبير ١٠٥/١.

(٣) صحيح. أخرجه البخاري ١٦٢ باب الاستجمار وترأ ومسلم ٢٧٨ وأبو داود ١٠٣ والترمذي ٢٤ وابن ماجه ٣٩٣ والدارمي ٧٦٨ والنسائي ٧/١ باب تأويل قول الله عز وجل «إذا قمتم إلى الصلاة...» قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

وَأَمَّا الْمَاءُ الْجَارِي إِذَا وَقَعَتْ فِيهِ نَجَاسَةٌ جَازَ الْوُضُوءُ مِنْهُ، إِذَا لَمْ يَرْ لَهَا أَثَرٌ؛ لِأَنَّهَا لَا تَسْتَقِرُّ مَعَ جَرَيَانِ الْمَاءِ. وَالْعَدِيرُ الْعَظِيمُ الَّذِي لَا يَتَحَرَّكُ أَحَدُ طَرَفَيْهِ بِتَحْرِيكِ الطَّرَفِ الْآخَرِ

### حكم الماء الجاري إذا وقعت فيه نجاسة

(وَأَمَّا الْمَاءُ الْجَارِي) وهو: ما لا يتكرر استعماله، وقيل: ما يذهب بيبنيه، «هداية». وقيل: ما يعده الناس جارياً، قيل: هو الأصح، «فتح»، وفيه: وألحقوا بالجاري حوض الحمام إذا كان الماء ينزل من أعلاه والناس يغتربون منه حتى لو أدخلت القصعة<sup>(١)</sup> أو اليد النجسة فيه لا ينجس. اهـ. (إِذَا وَقَعَتْ فِيهِ نَجَاسَةٌ جَازَ الْوُضُوءُ مِنْهُ إِذَا لَمْ يَرْ لَهَا): أي للنجاسة (أثر) من طعم أو لون أو ريح (لأنها لا تستقر مع جريان الماء) قال في «الجوهرة»: وهذا إذا كانت النجاسة مائعة، أما إذا كانت دابة ميتة: إن كان الماء يجري عليها أو على أكثرها أو نصفها لا يجوز استعماله، وإن كان يجري على أقلها وأكثره يجري على موضع طاهر وللماء قوة فإنه يجوز استعماله إذا لم يوجد للنجاسة أثر. اهـ. (وَالْعَدِيرُ) قال في «المختار»: هو القطعة من الماء يغادرها السيل. اهـ. ومثله الحوض (العظيم): أي الكبير، وهو (الذي لا يتحرك أحد طرفيه بتحريك الطرف الآخر) وهو قول العراقيين، وفي ظاهر الرواية: يعتبر فيه أكبر رأي المبتلى، قال «الزاهدي»: وأصح حذره: ما لا يخلص بعضه إلى بعض في رأي المبتلى واجتهاده ولا يناظر المجتهد فيه، وهو الأصح عند «الكرخي» و«صاحب الغاية» و«النيابيع» وجماعة. اهـ. وفي «التصحيح»: قال الحاكم في المختصر: قال أبو عصمة: كان محمد بن الحسن يوقت في ذلك بعشر، ثم رجع إلى قول أبي خنيفة، وقال لا أوقت فيه شيئاً؛ فظاهر الرواية أولى. اهـ. ومثله في «فتح القدير» و«البحر» قائلان: إنه المذهب، وبه يعمل، وإن التقدير بعشر لا يرجع إلى أصل يعتمد عليه، لكن في «الهداية»: وبعضهم قَدَّرَ بالمساحة عشراً في عشر بذراع الكرباس<sup>(٢)</sup> توسعة للأمر على الناس، وعليه الفتوى. اهـ. ومثله في «فتاوى قاضيهان» و«فتاوى العتّابي»، وفي «الجوهرة»: وهو اختيار «البخاريين»، وفي «التصحيح»: وبه أخذ «أبو سليمان»، يعني «الجوزجاني»، قال في «النهر»: وأنت خبير بأن اعتبار العشر أضبط ولا سيما في حق من لا رأي له من العوام، فلذا أفتى به المتأخرون الأعلام. اهـ. قال شيخنا رحمه الله تعالى: ولا يخفى أن المتأخرين الذين أفتوا بالعشر «كصاحب الهداية» و«قاضيهان» وغيرهما من أهل الترجيح هم أعلم بالمذهب منا، فعلينا اتباع ما رجحوه وما صححوه كما لو أفتونا في حياتهم. اهـ. وفي

(١) القصعة: الصّحفة وهي إناء، أو قدر يوضع فيه الطعام.

(٢) الكرباس: ثوب من القطن الأبيض معرّب. والبذراع في الأصل = ٥٠ سم ولكن عند بائعي القماش ٧٠ سم. ولعل هذا الذي أراده المصنف وعلى هذا يقال: كرباسي.

إِذَا وَقَعَتْ نَجَاسَةٌ فِي أَحَدِ جَانِبَيْهِ جَازَ الْوُضُوءُ مِنَ الْجَانِبِ الْآخَرِ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ النِّجَاسَةَ لَا تَصِلُ إِلَيْهِ. وَمَوْتُ مَا لَيْسَ لَهُ نَفْسٌ سَائِلَةٌ فِي الْمَاءِ لَا يُنَجِّسُهُ، كَالْبَقِّ وَالذُّبَابِ وَالزَّنَائِيرِ وَالْعَقَّارِبِ.

وَمَوْتُ مَا يَعِيشُ فِي الْمَاءِ فِيهِ لَا يُفْسِدُهُ، كَالسَّمَكِ وَالضُّفْدَعِ وَالسَّرَطَانَ.  
وَالْمَاءُ الْمُسْتَعْمَلُ لَا يَجُوزُ اسْتِعْمَالُهُ فِي طَهَارَةِ الْأَحْدَاثِ. وَالْمُسْتَعْمَلُ: كُلُّ مَاءٍ

«الهداية» والمعتبر في العنق أن يكون بحال لا ينحسر بالاغتراف، هو الصحيح، اهـ (إذا وَقَعَتْ: نَجَاسَةٌ فِي أَحَدِ جَانِبَيْهِ جَازَ الْوُضُوءُ مِنَ الْجَانِبِ الْآخَرِ) الذي لم تقع فيه النجاسة (لأن الظاهر أن النجاسة لَا تَصِلُ إِلَيْهِ): أي الجانب الآخر؛ لأن أثر التحريك في السراية فوق أثر النجاسة، قال في «التصحيح»: وقوله جاز الوضوء من الجانب الآخر إشارة إلى أنه يُنَجِّسُ موضع الوقوع، وعن «أبي يوسف» لا ينجس إلا بظهور النجاسة فيه كالماء الجاري، وقال «الزاهدي»: واختلفت الروايات والمشايخ في الوضوء من جانب الوقوع، والفتوى الجواز من جميع الجوانب. اهـ.

(وَمَوْتُ مَا لَيْسَ لَهُ نَفْسٌ سَائِلَةٌ) أي دُم سائل (في الماء) ومثله المائع، وكذا لومات خارجة وألقي فيه (لَا يُنَجِّسُهُ) لأن المنجس اختلاط الدم المسفوح بأجزائه عند الموت، حتى حَلَّ الْمَذَكِّي وطهر لانعدام الدم فيه، «هداية»، وذلك (كَالْبَقِّ وَالذُّبَابِ وَالزَّنَائِيرِ وَالْعَقَّارِبِ) ونحوها (وَمَوْتُ مَا) يولد و(يَعِيشُ فِي الْمَاءِ فِيهِ): أي الماء، وكذا المائع على الأصح، «هداية»، و«جوهرية»، وكذا لومات خارجة وألقي فيه في الأصح، درر (لَا يُفْسِدُهُ) وذلك (كَالسَّمَكِ وَالضُّفْدَعِ) المائي، وقيل: مطلقاً، «هداية» (وَالسَّرَطَانَ) ونحوها، وقيدت ما يعيش في الماء ببولد<sup>(١)</sup> لإخراج مائي المعاش دون المولد كالبط وغيره من الطيور؛ فإنها تفسده اتفاقاً.

## باب الماء المستعمل

(وَالْمَاءُ الْمُسْتَعْمَلُ لَا يَجُوزُ اسْتِعْمَالُهُ فِي طَهَارَةِ الْأَحْدَاثِ) قيد بالأحداث للإشارة إلى جواز استعماله في طهارة الأنجاس كما هو الصحيح. قال المصنف في «التقريب»: رَوَى «محمد» عن «أبي حنيفة» أن الماء المستعمل طاهر، وهو قوله، وهو الصحيح. اهـ. وقال «الصدر حسام الدين» في «الكبرى»: وعليه الفتوى، وقال «فخر الإسلام» في «شرح الجامع»: إنه ظاهر الرواية

(١) قوله: ببولد - أي بكونه متولداً في الماء.

أُزِيلَ بِهِ حَدَثٌ أَوْ اسْتَعْمِلَ فِي الْبَدَنِ عَلَى وَجْهِ الْقُرْبَةِ.

وَكُلُّ إِهَابٍ دُبِغَ فَقَدْ طَهَّرَ، وَجَازَتْ الصَّلَاةُ فِيهِ، وَالْوُضُوءُ مِنْهُ، إِلَّا جِلْدَ الْخَنزِيرِ وَالْأَدَمِيَّ، وَشَعْرُ الْمَيْتَةِ وَعَظْمُهَا وَخَافِرُهَا وَعَصَبُهَا وَقَرْنُهَا طَاهِرٌ.

وهو المختار، وفي «الجمهرة»: قد اختلف في صفته؛ فروى الحسن عن أبي حنيفة أنه نجس نجاسة غليظة، وهذا بعيد جداً، وروى «أبو يوسف» عنه أنه نجس نجاسة خفيفة، وبه أخذ «مشايخ بلخ»، وروى «محمد» عنه أنه طاهر غير مُطَهَّرٍ للأحداث كالخل، وهو الصحيح، وبه أخذ «مشايخ العراق» اهـ. (وَالْمُسْتَعْمَلُ: كُلُّ مَا أُزِيلَ بِهِ حَدَثٌ) وإن لم يكن بنية القربة (أو) اسْتَعْمِلَ فِي الْبَدَنِ قيد به لأن غسالة الجامدات كالقدور والثياب لا تكون مستعملة (على وجه القربة) وإن لم يُزَلْ به حدث، قال في «الهداية»: هذا قول «أبي يوسف»، وقيل: هو قول «أبي حنيفة» أيضاً، وقال «محمد»: لا يصير مستعملاً إلا بإقامة القربة؛ لأن الاستعمال بانتقال نجاسة الأثام إليه، وإنما تُزَالُ بالقرب، و«أبو يوسف» يقول: إسقاط الفرض مؤثر أيضاً، فيثبت الفساد بالأمرين جميعاً. اهـ. وقال «أبو نصر الأقطع»: وهذا الذي ذكره هو الصحيح من مذهب أبي حنيفة و«محمد»، وفي «الهداية»: ومتى يصير مستعملاً؟ الصحيح أنه متى زَالِ الْعَضْوُ صار مستعملاً؛ لأن سقوط الاستعمال قبل الانفصال للضرورة، ولا ضرورة بعده. اهـ.

#### ما يطهر بالدباغة

(وَكُلُّ إِهَابٍ) وهو الجلد قبل الدباغة، فإذا دُبِغَ صار أديماً (دُبِغَ) بما يمنع التّنّ والفساد ولو دباغةً حكمية كالتريب والتشميس لحصول المقصود بها (فَقَدْ طَهَّرَ) وما يطهر بالدباغة يطهر بالذكاة، «هداية» (وَ) إذا طهر (جَازَتْ الصَّلَاةُ) مستتراً (فِيهِ) وكذا الصلاة عليه (وَالْوُضُوءُ مِنْهُ، إِلَّا جِلْدَ الْخَنزِيرِ) فلا يطهر؛ للنجاسة العينية (وَ) جلد (الْأَدَمِيِّ) للكرامة الإلهية، وألحقوا بهما ما لا يحتمل الدباغة كفأرة صغيرة، وأفاد كلامه طهارة جلد الكلب والفيل، وهو المعتمد.

(وَشَعْرُ الْمَيْتَةِ) المجزور، وأراد غير الخنزير لنجاسة جميع أجزائه، ورخص في شعره للخرّازين للضرورة؛ لأنه لا يقوم غيره مقامه عندهم، وعن «أبي يوسف» أنه كرهه لهم أيضاً (وَعَظْمُهَا وَقَرْنُهَا) الخالي عن الدسومة، وكذا كل ما لا تحلّ الحياة منها كخافرها وعصبها على المشهور (طَاهِرٌ) وكذا شعر الإنسان وعظمه، «هداية».

وَإِذَا وَقَعَتْ فِي الْبُئْرِ نَجَاسَةٌ. نُزِحَتْ، وَكَانَ نَزْحُ مَا فِيهَا مِنَ الْمَاءِ طَهَارَةً لَهَا، فَإِنْ مَاتَتْ فِيهَا فَأَرَةٌ أَوْ عُصْفُورَةٌ أَوْ صَعُورَةٌ أَوْ سُودَانِيَّةٌ أَوْ سَامٌ أَوْ بَرَصٌ نَزَحَ مِنْهَا مَا بَيْنَ عَشْرَيْنِ دَلْوًا إِلَى ثَلَاثَيْنِ دَلْوًا، بِحَسَبِ كِبَرِ الْحَيَوَانِ وَصُغْرِهِ، وَإِنْ مَاتَتْ فِيهَا حَمَامَةٌ أَوْ دَجَاجَةٌ أَوْ سِنُورٌ نَزَحَ

### النجاسة تقع في البئر

(وَإِذَا وَقَعَتْ فِي الْبُئْرِ الصَّغِيرَةِ (نَجَاسَةٌ) مَائَةً مطلقاً، أو جامدة غليظة، بخلاف الخفيفة كالْبَعْرِ وَالرُّوْثِ فَقَدْ جُعِلَ الْقَلِيلُ مِنْهَا عَفْوَاً لِلضَّرُورَةِ، فَلَا تَفْسُدُ إِلَّا إِذَا كَثُرَ، وَهُوَ: مَا يَسْتَكْثِرُهُ النَّاضِرُ فِي الْمَرْوِيِّ عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَعَلَيْهِ الْإِعْتِمَادُ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الرُّطْبِ وَالْيَابِسِ وَالصَّحِيحِ وَالْمَنْكُسَرِ؛ لِأَنَّ الضَّرُورَةَ تَشْمَلُ الْكُلَّ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ» (نُزِحَتْ): أَيِ الْبُئْرِ، وَالْمُرَادُ مَاؤُهَا مِنْ ذِكْرِ الْمَحَلِّ وَإِرَادَةِ الْحَالِ (وَكَانَ نَزْحُ مَا فِيهَا مِنَ الْمَاءِ طَهَارَةً): أَيِ مَطْهَرًا (لَهَا) بِإِجْمَاعِ السَّلَفِ، وَمَسَائِلُ الْأَبَارِ مَبْنِيَّةٌ عَلَى اتِّبَاعِ الْأَثَارِ دُونَ الْقِيَاسِ، «هُدَايَةٌ». وَفِي «الْجَوْهَرَةِ»: وَفِي قَوْلِهِ «طَهَارَةٌ لَهَا» إِنْشَاءٌ إِلَى أَنَّهُ يَطْهَرُ الْوَحْلُ وَالْأَحْجَارُ وَالْدُلُوكُ وَالرِّشَاءُ<sup>(١)</sup> وَيَدُ النَّازِحِ أَهْ، وَهَذَا إِذَا كَانَتْ النِّجَاسَةُ غَيْرَ حَيَوَانٍ.

وَأَمَّا حُكْمُ الْحَيَوَانِ فَمَذْكُورُهُ بِقَوْلِهِ: (فَإِنْ مَاتَتْ فِيهَا) أَوْ خَارِجُهَا وَأَلْقَيْتَ فِيهَا (فَأَرَةً أَوْ عُصْفُورَةً أَوْ صَعُورَةً) كَثْمَرَةٌ - عُصْفُورَةٌ صَغِيرَةٌ حُمْرَاءُ الرَّأْسِ. «مُصْبَاحٌ» (أَوْ سُودَانِيَّةٌ) طَوِيلَةٌ طَوِيلَةٌ الذَّنْبِ عَلَى قَدَرِ قَبْضَةٍ. مُغْرَبٌ (أَوْ سَامٌ) بِتَشْدِيدِ الْمِيمِ (أَوْ بَرَصٌ) أَيِ الْوَزْغِ، وَالْعَوَامُ يَقُولُ لَهُ «أَبُو بَرِصٍ» أَوْ مَا قَارَبَهَا فِي الْجَثَّةِ (نَزَحَ مِنْهَا) بَعْدَ إِخْرَاجِ الْوَاقِعِ فِيهَا (مَا بَيْنَ عَشْرَيْنِ دَلْوًا إِلَى ثَلَاثَيْنِ دَلْوًا) الْعَشْرَيْنِ بِطَرِيقِ الْإِيجَابِ، وَالثَّلَاثَيْنِ بِطَرِيقِ الِاسْتِحْبَابِ. «هُدَايَةٌ». وَفِي «الْجَوْهَرَةِ»: وَهَذَا إِذَا لَمْ تَكُنِ الْفَأَرَةُ هَارِبَةً مِنَ الْهَرَّةِ وَلَا مَجْرُوحَةً، وَإِلَّا يُنَزَّحُ جَمِيعُ الْمَاءِ وَإِنْ خَرَجَتْ حَيَّةٌ؛ لِأَنَّهَا تَبُولُ إِذَا كَانَتْ هَارِبَةً، وَكَذَا الْهَرَّةُ إِذَا كَانَتْ هَارِبَةً مِنَ الْكَلْبِ أَوْ مَجْرُوحَةً؛ لِأَنَّ الْبُولَ وَالْدَّمَ نَجَاسَةٌ مَائَةٌ. أَهْ بِاخْتِصَارِ، ثُمَّ قَالَ: وَحُكْمُ الْفَارَتَيْنِ وَالثَّلَاثِ وَالْأَرْبَعِ كَالْوَاحِدَةِ، وَالْخُمْسُ كَالْهَرَّةِ إِلَى التَّسْعِ، وَالْعَشْرُ كَالْكَلْبِ، وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي يُونُسَ»، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: الثَّلَاثُ كَالْهَرَّةِ، وَالسَّتْ كَالْكَلْبِ. أَهْ (بِحَسَبِ كِبَرِ الْحَيَوَانِ وَصُغْرِهِ) الْكَبِيرُ وَالصَّغِيرُ - بَضْمُ الْأَوَّلِ وَإِسْكَانُ الثَّانِي - لِلْجَثَّةِ، وَهُوَ الْمُرَادُ هُنَا، وَبِكُسْرِ الْأَوَّلِ وَفَتْحِ الثَّانِي لِلْسِّنِ، قَالَ فِي «الْجَوْهَرَةِ»: وَمَعْنَى الْمَسْأَلَةِ إِذَا كَانَ الْوَاقِعُ كَبِيرًا وَالْبُئْرُ كَبِيرَةً فَالْعَشْرُ مُسْتَحَبَّةٌ، وَإِنْ كَانَا صَغِيرَيْنِ فَالِاسْتِحْبَابُ دُونَ ذَلِكَ، وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا صَغِيرًا وَالْآخَرُ كَبِيرًا فَخُمْسٌ مُسْتَحَبٌّ وَخُمْسٌ دُونَهَا فِي الِاسْتِحْبَابِ. أَهْ

(١) الرشاء: الحبل.

مِنْهَا مَا بَيْنَ أَرْبَعِينَ ذَلْوًا إِلَى سِتِّينَ، وَإِنْ مَاتَ فِيهَا كَلْبٌ أَوْ شَاءَ أَوْ آدَمِيٌّ نُزِحَ جَمِيعُ مَا فِيهَا مِنْ الْمَاءِ، وَإِنْ انْتَفَخَ الْحَيَوَانُ فِيهَا أَوْ تَفَسَّخَ نُزِحَ جَمِيعُ مَا فِيهَا مِنَ الْمَاءِ صَغَرَ الْحَيَوَانُ أَوْ كَبُرَ. وَعَدَدُ الدَّلَاءِ يُعْتَبَرُ بِالذَّلْوِ الْوَسْطِ الْمُسْتَعْمَلِ لِلآبَارِ فِي الْبُلْدَانِ، فَإِنْ نُزِحَ مِنْهَا بِذَلْوٍ عَظِيمٍ قَدَرُ مَا يَسَعُ عَشْرِينَ ذَلْوًا مِنَ الدَّلْوِ الْوَسْطِ اخْتَسِبَ بِهِ، وَإِنْ كَانَتِ الْبُثْرُ مَعِينًا لَا تَنْزَحُ وَوَجِبَ نُزْحُ مَا فِيهَا مِنَ الْمَاءِ أَخْرَجُوا مِقْدَارَ مَا كَانَ فِيهَا مِنَ الْمَاءِ. وَقَدْ رَوَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ رَحِمَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ أَنَّهُ قَالَ: يُنْزَحُ مِنْهَا مِائَتًا ذَلْوًا إِلَى ثَلَاثِمِائَةٍ ذَلْوًا، وَإِذَا وَجِدَ

(وَإِنْ مَاتَتْ فِيهَا حَمَامَةٌ أَوْ دَجَاجَةٌ أَوْ سِنُورٌ) أَيُ هِرَّةٌ (نُزِحَ مِنْهَا) بَعْدَ إِخْرَاجِ الْوَاقِعِ (مَا بَيْنَ أَرْبَعِينَ ذَلْوًا إِلَى سِتِّينَ) ذَلْوًا، وَفِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»: أَرْبَعُونَ أَوْ خَمْسُونَ، وَهُوَ الْأَظْهَرُ «هَدَايَةٌ» وَفِي «الْجَوْهَرَةِ»: وَفِي السُّنُورَيْنِ وَالذَّجَاجَتَيْنِ وَالْحَمَامَتَيْنِ يَنْزَحُ الْمَاءُ كُلُّهُ. ١ هـ.

(وَإِنْ مَاتَ فِيهَا كَلْبٌ أَوْ شَاءَ أَوْ آدَمِيٌّ نُزِحَ جَمِيعُ مَا فِيهَا) قِيْدَ بِمَوْتِ الْكَلْبِ لِأَنَّهُ إِذَا خَرَجَ حَيًّا وَلَمْ يُصَبَّ فِيهِ الْمَاءُ لَمْ يَنْجُسِ الْمَاءَ «شَرِّ نَبَالِي» وَإِذَا وَصَلَ لُعَابُ الْوَاقِعِ إِلَى الْمَاءِ أَخَذَ حِكْمَهُ: مِنْ نَجَاسَةٍ، وَشَكٍّ، وَكَرَاهَةٍ، وَطَهَارَةٍ.

(وَإِنْ انْتَفَخَ الْحَيَوَانُ) الْوَاقِعِ (فِيهَا أَوْ تَفَسَّخَ) وَلَوْ خَارَجَهَا ثُمَّ وَقَعَ فِيهَا، ذَكَرَهُ الْوَانِي، وَكَذَا إِذَا تَمَطَّطَ شَعْرُهُ، «جَوْهَرَةٌ» (نُزِحَ جَمِيعُ مَا فِيهَا) مِنَ الْمَاءِ (صَغَرَ الْحَيَوَانُ) الْوَاقِعِ (أَوْ كَبُرَ) فَلَا فَرْقَ بَيْنَهُمَا لِانْتِشَارِ الْبَلَّةِ فِي أَجْزَاءِ الْمَاءِ «هَدَايَةٌ».

(وَعَدَدُ الدَّلَاءِ يُعْتَبَرُ بِالذَّلْوِ الْوَسْطِ) وَهُوَ (الْمُسْتَعْمَلُ لِلآبَارِ) أَيُ: أَكْثَرُهَا (فِي) أَكْثَرِ (الْبُلْدَانِ) لِأَنَّ الْأَخْبَارَ وَرَدَتْ مُطْلَقَةً؛ فَيَحْمَلُ عَلَى الْأَعْمِ الْأَغْلَبِ، وَلَكِنْ قَالَ فِي «الْهَدَايَةِ»: ثُمَّ الْمَعْتَبَرُ فِي كُلِّ بَثْرٍ ذَلْوًا الَّذِي يَسْتَقِي بِهَا مِنْهَا، وَقِيلَ: ذَلْوٌ يَسَعُ صَاعًا<sup>(١)</sup>. ١ هـ. وَاخْتَارَهُ غَيْرُ وَاحِدٍ (فَإِنْ نُزِحَ مِنْهَا بِذَلْوٍ عَظِيمٍ) مَرَّةً وَاحِدَةً (قَدَرُ مَا يَسَعُ عَشْرِينَ ذَلْوًا) مِثْلًا (مِنْ الدَّلْوِ الْوَسْطِ اخْتَسِبَ بِهِ) أَيُ: بِذَلِكَ الْقَدَرِ وَقَامَ مَقَامُهُ؛ لِحَصُولِ الْمَقْصُودِ مَعَ قَلَّةِ التَّقَاطُرِ.

(وَإِنْ كَانَتِ الْبُثْرُ مَعِينًا) أَيُ يَنْبِغُ الْمَاءُ مِنْ أَسْفَلِهَا بِحَيْثُ (لَا تَنْزَحُ) أَيُ: لَا يَقْنِي مَآوُهَا، بَلْ كَلِمَا نَزَحَ مِنْ أَعْلَاهَا نَبِغَ مِنْ أَسْفَلِهَا (و) قَدْ (وَجِبَ نُزْحُ) جَمِيعِ (مَا فِيهَا) بِوُجْهِهِ مِنَ الْوُجُوهِ الْمَارَّةِ (أَخْرَجُوا مِقْدَارَ مَا كَانَ فِيهَا مِنَ الْمَاءِ) وَقَدْ ابْتَدَأَ النُّزْحَ، نَقْلَهُ «الْحَلْبِي» عَنْ «الْكَافِي»، وَطَرِيقُ مَعْرِفَتِهِ: أَنَّ يَحْفَرُ حَفِيرَةً بِمِثْلِ مَوْضِعِ الْمَاءِ فِي الْبُثْرِ وَيَصُبُّ فِيهَا مَا يَنْزَحُ مِنَ الْبُثْرِ إِلَى أَنْ تَمْتَلِئَ، وَلَهُ طَرُقٌ أُخْرَى<sup>(٢)</sup> وَهَذَا قَوْلُ «أَبِي يُوسُفَ» (وَقَدْ رَوَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ رَحِمَهُ اللَّهُ) نَعَالِي (أَنَّهُ قَالَ: يُنْزَحُ مِنْهَا مِائَتًا ذَلْوًا إِلَى ثَلَاثِمِائَةٍ) بِذَلِكَ أَفْتَى فِي آبَارِ بَغْدَادَ لِكَثْرَةِ مَائِهَا

(١) الصَّاعُ: وَهُوَ الَّذِي يُكَالُ بِهِ وَهُوَ أَرْبَعَةُ أَمْدَادَ كُلِّ مَدٍّ رَطْلٍ وَثَلَاثُ.

قَالَ الدَّوْدِيُّ: مَعْيَارُهُ الَّذِي لَا يَخْتَلِفُ أَرْبَعَ حَفَنَاتٍ بِكَفِّي الرَّجُلِ الَّذِي لَيْسَ بِعَظِيمٍ الْكَفَيْنِ، وَلَا صَغِيرِهِمَا.



فِي الْبُيُوتِ فَارَةً أَوْ غَيْرَهَا وَلَا يَذْرُونَ مَتَى وَقَعَتْ وَلَمْ تَتَفَيَّحْ وَلَمْ تَتَفَسَّخْ أَعَادُوا صَلَاةَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ إِذَا كَانُوا تَوَضُّؤًا مِنْهَا، وَغَسَلُوا كُلَّ شَيْءٍ أَصَابَهُ مَآؤُهَا، وَإِنْ كَانَتْ انْتَفَخَتْ أَوْ تَفَسَّخَتْ أَعَادُوا صَلَاةَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ وَلَيْلِيَّهَا فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: لَيْسَ عَلَيْهِمْ إِعَادَةُ شَيْءٍ حَتَّى يَتَحَقَّقُوا مَتَى وَقَعَتْ.

وَسُورُ الْآدَمِيِّ وَمَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ طَاهِرٌ. وَسُورُ الْكَلْبِ وَالْخَنَزِيرِ وَسَبَاعِ الْبَهَائِمِ نَجِسٌ.

بمجاورتها لدجلة، كذا في «السراج»، وفي قوله «مائتا دلو إلى ثلاثمائة» إشارة إلى أن المائة الثالثة مندوبة، ويؤيده ما في «المبسوط»: وعن «محمد» في «النوادر» ينزح ثلاثمائة دلو أو مائتا دلو. اهـ. وجعله في «العناية» رواية عن الإمام، وهو المختار والأيسر كما في «الاختيار»، وكأن المشايخ إنما اختاروا قول «محمد» لانضباطه كالعشر تيسيراً. «نهر» باختصار.

(وَإِذَا وَجَدَ فِي الْبُيُوتِ فَارَةً أَوْ غَيْرَهَا) مما يفسد الماء (وَلَا يَذْرُونَ) وَلَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِمْ، قَهْستاتي (مَتَى وَقَعَتْ وَلَمْ تَتَفَيَّحْ وَلَمْ تَتَفَسَّخْ أَعَادُوا صَلَاةَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ إِذَا كَانُوا تَوَضُّؤًا مِنْهَا) عن حدث (وَوَسَّلُوا) الثَّيَابَ عَنْ خَبَثٍ، وَإِلَّا بَانَ تَوَضُّؤُهُمْ عَنْ غَيْرِ حَدَثٍ أَوْ غَسَلُوا ثِيَابَ صَلَاتِهِمْ عَنْ غَيْرِ خَبَثٍ غَسَلُوا الثَّيَابَ وَ(كُلَّ شَيْءٍ أَصَابَهُ مَآؤُهَا) وَلَا يُلْزِمُهُمْ إِعَادَةُ الصَّلَاةِ إِجْمَاعاً، «جوهرة» (وَإِنْ انْتَفَخَتْ أَوْ تَفَسَّخَتْ أَعَادُوا صَلَاةَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ وَلَيْلِيَّهَا) وذلك (فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ) لأن للموت سبباً ظاهراً، وهو الوقوع في الماء، فَيَحَالُ عَلَيْهِ، إِلَّا أَنْ الْإِنْتِفَاحَ دَلِيلُ التَّقَادُمِ فَيَقْدَرُ بِالثَّلَاثِ، وَعَدَمُهُ دَلِيلُ قُرْبِ الْعَهْدِ فَيَقْدَرُ بِيَوْمٍ وَلَيْلَةٍ؛ لِأَنَّهُ مَا دُونَ ذَلِكَ سَاعَاتٌ لَا يُمْكِنُ ضَبْطُهَا. «هداية» (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللَّهُ تَعَالَى: لَيْسَ عَلَيْهِمْ إِعَادَةُ شَيْءٍ حَتَّى يَتَحَقَّقُوا مَتَى وَقَعَتْ) لِأَنَّ الْيَقِينَ لَا يُزَالُ بِالشَّكِّ، وَصَارَ كَمَنْ رَأَى فِي ثَوْبِهِ نَجَاسَةً لَا يَدْرِي مَتَى أَصَابَتْهُ. «هداية»، وفي «التصحيح»: قَالَ فِي «فَتَاوَى الْعَتَابِيِّ»: قَوْلُهُمَا هُوَ الْمُخْتَارُ. قُلْتُ: وَلَمْ يُوَافِقْ عَلَى ذَلِكَ، فَقَدْ اعْتَمَدَ قَوْلَ «الْإِمَامِ الْبَرْهَانِيِّ» وَ«النَّسْفِيِّ» وَ«الْمَوْصِلِيِّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ»، وَرُجِّحَ دَلِيلُهُ فِي جَمِيعِ الْمَصْنُفَاتِ، وَصَرَّحَ فِي «الْبَدَائِعِ» أَنَّ قَوْلَهُمَا قِيَاسٌ وَقَوْلُهُ هُوَ الْإِسْتِحْسَانُ، وَهُوَ الْأَحْوَطُ فِي الْعِبَادَاتِ. اهـ.

### سُورُ الْآدَمِيِّ وَالْحَيَوَانِ

(وَسُورُ الْآدَمِيِّ): أَيُّ بَقِيَّةِ شُرْبِهِ، يُقَالُ: إِذَا شَرِبْتَ فَأَسْثِرْ: أَيُّ أَثْبَتَ شَيْئاً مِنَ الشَّرَابِ (وَمَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ طَاهِرٌ) وَمِنْهُ الْفَرَسُ، قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: وَسُورُ الْفَرَسِ طَاهِرٌ عِنْدَهُمَا؛ لِأَنَّ لَحْمَهُ مَأْكُولٌ، وَكَذَا عِنْدَهُ عَلَى الصَّحِيحِ، لِأَنَّ الْكِرَاهَةَ لِإِظْهَارِ شَرْفِهِ اهـ. ثُمَّ السُّورُ الطَّاهِرُ بِمَنْزِلَةِ الْمَاءِ الْمَطْلُوقِ (وَسُورُ الْكَلْبِ وَالْخَنَزِيرِ وَسَبَاعِ الْبَهَائِمِ) وَهِيَ: كُلُّ ذِي نَابٍ يَصْطَادُ بِهِ، وَمِنْهُ الْهَيْرَةُ

وَسُوْرُ الْهَرَّةِ وَالْدَّجَاجَةِ الْمُخْلَاةِ وَسِبَاعِ الطَّيْرِ وَمَا يَسْكُنُ فِي الْبُيُوتِ مِثْلُ الْحَيَّةِ وَالْفَأْرَةِ  
مَكْرُوهٌ، وَسُوْرُ الْجِمَارِ وَالْبَغْلِ مَشْكُوكٌ فِيهِمَا، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ غَيْرَهُمَا تَوَضَّأَ بِهِمَا وَتَيَمَّمَ  
وَبِأَيُّهُمَا بَدَأَ جَازٌ.

## باب التيمم

وَمَنْ لَمْ يَجِدِ الْمَاءَ وَهُوَ مُسَافِرٌ أَوْ خَارِجٌ الْمَضَرِّ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمَضَرِّ نَحْوَ الْمِيلِ أَوْ

الْبَرَةِ (نَجَسٌ) بخلاف الأهلية، لِعَلَّةِ الطَّوَافِ<sup>(١)</sup> كما نص عليه بقوله: (وَسُوْرُ الْهَرَّةِ) أي: الأهلية  
(وَالْدَّجَاجَةِ الْمُخْلَاةِ) لمخالطة منقارها النجاسة ومثله إِبْلٌ وبقَرٌ جَلَالَةٌ<sup>(٢)</sup> (وَسِبَاعِ الطَّيْرِ) وهي:  
كُلُّ ذِي مَخْلَبٍ يَصِيدُ بِهِ (وَمَا يَسْكُنُ الْبُيُوتِ مِثْلُ الْحَيَّةِ وَالْفَأْرَةِ) طَاهِرٌ مَطْهَرٌ، لَكِنَّهُ (مَكْرُوهٌ)  
استعماله تنزيهاً في الأصح إن وَجَدَ غَيْرَهُ، وإلا لَمْ يَكْرَهُ أصلاً كَأَكْلِهِ لِفَقِيرٍ «در» (وَسُوْرُ الْجِمَارِ  
وَالْبَغْلِ) الَّذِي أُمُّهُ حِمَارَةٌ (مَشْكُوكٌ فِيهِمَا) أي: في طَهْرِيَّةِ سُوْرِهِمَا، لا في طَهَارَتِهِ، في الأصح  
«هَدَايَةٌ» (فَإِنْ لَمْ يَجِدْ غَيْرَهُمَا) يَتَوَضَّأُ بِهِ أَوْ يَغْتَسِلُ (تَوَضَّأَ بِهِمَا) أَوْ اغْتَسَلَ (وَتَيَمَّمَ، وَبِأَيُّهُمَا بَدَأَ  
جَازٌ) في الأصح.

## باب التيمم

هو لغة: القَصْدُ، وشرعاً: قَصْدُ صَعِيدٍ مَطْهَرٍ واستعماله بصفةٍ مخصوصة لإقامة القرْبَةِ.  
ولما بَيَّنَّ الطَّهَارَةَ الْأَصْلِيَّةَ عَقَّبَهَا بِخَلْفِهَا، وهو التيمم؛ لأنَّ الْخَلْفَ أَبَدُاً يَقْفُو الْأَصْلَ؛  
فَقَالَ:

## فصل

### متى يجوز التيمم

(وَمَنْ لَمْ يَجِدِ الْمَاءَ وَهُوَ مُسَافِرٌ أَوْ) كَانَ (خَارِجَ الْمَضَرِّ) وَ (بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمَضَرِّ) الَّذِي فِيهِ  
الْمَاءُ (نَحْوَ الْمِيلِ) هو المختار في المقدار، «هَدَايَةٌ» و«اخْتِيَارٌ». ومثله لو كان في المَضَرِّ بَيْنَهُ  
وَبَيْنَ الْمَاءِ هَذَا الْمَقْدَارُ؛ لأنَّ الشَّرْطَ هُوَ الْعَدَمُ، فَأَيْنَمَا تَحَقَّقَ جَازَ التَّيَمُّمُ: «بَحْرٌ» عَنِ «الْأَسْرَارِ»،

(١) لحديث «إنها ليست بنجس». إنها من الطَّوَافِينِ عَلَيْكُمْ، والطَّوَافَاتُ.  
أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ٧٥ وَالتِّرْمِذِيُّ ٩٢ وَالنَّسَائِيُّ ٥٥/١ وَابْنُ مَاجَةَ ٣٦٧ وَالدَّارِمِيُّ ٧٣٦ وَالحَاكِمُ ١٦٠/١  
وَأَجْمَدُ ٢٩٦/٥، ٣٠٣، ٣٠٩ كُلُّهُمْ مِنْ حَدِيثِ أَبِي قَتَادَةَ وَلَهُ قِصَّةٌ.  
قَالَ التِّرْمِذِيُّ: حَسَنٌ صَحِيحٌ. وَهُوَ قَوْلُ أَكْثَرِ الْعُلَمَاءِ. وَقَالَ الْحَاكِمُ: صَحِيحٌ: وَأَقْرَهُ الذَّهَبِيُّ. فَهُوَ صَحِيحٌ.  
(٢) جَلَالَةٌ: الْجَلَّةُ. بِالْفَتْحِ الْبَعْرَةُ وَكُنِيَ بِهَا عَنْ الْعِذْرَةِ فَقِيلَ لَأَكَلَتْهَا جَالَةٌ وَجَلَالَةٌ.

أَكْثَرُ، أَوْ كَانَ يَجِدُ الْمَاءَ إِلَّا أَنَّهُ مَرِيضٌ فَخَافَ إِنْ اسْتَعْمَلَ الْمَاءَ اشْتَدَّ مَرَضُهُ، أَوْ خَافَ الْجُنُبُ إِنْ اغْتَسَلَ بِالْمَاءِ أَنْ يَقْتُلَهُ الْبَرْدُ، أَوْ يُمَرِّضَهُ؛ فَإِنَّهُ يَتِيمٌ بِالصَّعِيدِ.

وَالْتِيمُ ضَرْبَتَانِ: يَمْسَحُ بِإِحْدَاهُمَا وَجْهَهُ، وَبِالْأُخْرَى يَدِيهِ إِلَى الْمِرْفَقَيْنِ، وَالتِيمُ مِنَ الْجَنَابَةِ وَالْحَدِيثِ سَوَاءٌ.

وإنما قال «خارج المصر»؛ لأن المصر لا يخلو عن الماء، والميل<sup>(١)</sup> في اللغة: مُتَهَيِّ مدُّ البصر، وقيل للأعلام المبنية في طريق مكة أميال؛ لأنها بُنيت كذلك، كما في «الصحيح» والمراد ههنا أربعة آلاف خطوة المعبر عنها بثلاث فرسخ<sup>(٢)</sup>، قال بعضهم: أن يكون بحيث لا يسمع الأذان، وقيل: إن كان الماء أمامه فميلان، وإن كان خلفه أو يمينه أو يساره فميل، وقال «زُفَرٍ»: إن كان بحال يصل إلى الماء قبل خروج الوقت لا يجوز له التيمم، وإلا فيجوز وإن قُرِبَ، وعن «أبي يوسف»: إن كان بحيث إذا ذهب إليه وتوضأ تذهب القافلة وتغيب عن بصره يجوز له التيمم. «جوهرة» وإنما قال (أَوْ أَكْثَرُ) لأن المسافة المذكورة إنما تعرف بالحِزْر والظن، فلو كان في ظنه نحو الميل أو أقل لا يجوز، وإن كان نحو الميل أو أكثر جاز، ولو يتيقن أنه ميل جاز. «جوهرة» (أَوْ كَانَ يَجِدُ الْمَاءَ إِلَّا أَنَّهُ مَرِيضٌ) يضره استعمال الماء (فَخَافَ) بغلبة الظن أو قول<sup>(٣)</sup>، حاذق مسلم (إِنْ اسْتَعْمَلَ الْمَاءَ اشْتَدَّ) أو امتدَّ (مَرَضُهُ، أَوْ خَافَ الْجُنُبُ إِنْ اغْتَسَلَ بِالْمَاءِ) البارد (أَنْ يَقْتُلَهُ الْبَرْدُ أَوْ يُمَرِّضَهُ)؛ فَإِنَّهُ يَتِيمٌ بِالصَّعِيدِ، قال في «الجوهرة»: هذا إذا كان خارج المصر إجماعاً، وكذا في المصر أيضاً عند «أبي حنيفة»، خلافاً لهما، وقيد بالغسل لأن المحدث في المصر إذا خاف من التوضؤ الهلاك من البرد لا يجوز له التيمم إجماعاً على الصحيح، كذا في «المستصفى» اهـ. والصعيد: اسم لوجه الأرض، سُمِّيَ به لصُعُوده.

## فصل

### في كيفية التيمم

(وَالْتِيمُ ضَرْبَتَانِ) وهما ركناه (يَمْسَحُ بِإِحْدَاهُمَا) مستوعباً (وَجْهَهُ، وَبِالْأُخْرَى يَدِيهِ إِلَى الْمِرْفَقَيْنِ) أي: معهما، قال في «الهداية»: ولا بد من الاستيعاب في ظاهر الرواية لقيامه مقام الوضوء، ولهذا قالوا: يخلل الأصابع وينزع الخاتم ليتم المسح. اهـ (وَالْتِيمُ مِنَ الْجَنَابَةِ)

(١) في المغرب: الميل: ثلاثة آلاف ذراع إلى أربعة آلاف اهـ. والذراع يساوي: ٥٠ سنتيمتراً تقريباً. وعلى

هذا فالميل يساوي: ١٧٥٠ متر تقريباً. وهذا مخالف لما قدره بعضهم فالله أعلم.

(٢) الفرسخ: يساوي من عشرة إلى اثني عشر ألف ذراع. كما في القاموس وعليه فيساوي: ٥ أو ٦ كم تقريباً.

(٣) الحاذق: الماهر. وحذق في عمله مهر وبرع فيه.

وَيَجُوزُ التَّيْمُّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ بِكُلِّ مَا كَانَ مِنْ جِنْسِ الْأَرْضِ كَالْتَرَابِ  
وَالرَّمْلِ وَالْحَجَرِ وَالْجِصِّ وَالنُّورَةِ وَالْكُحْلِ وَالزَّرْنِخِ . وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ : لَا  
يَجُوزُ إِلَّا بِالتَّرَابِ وَالرَّمْلِ خَاصَّةً .

وَالنِّيةُ فَرَضٌ فِي التَّيْمِ ، مُسْتَحَبَّةٌ فِي الْوُضُوءِ .

وَيَنْقُضُ التَّيْمُ كُلَّ شَيْءٍ يَنْقُضُ الْوُضُوءَ . وَيَنْقُضُهُ أَيْضاً رُؤْيَا الْمَاءِ إِذَا قَدَرَ عَلَى  
اسْتِعْمَالِهِ ، وَلَا يَجُوزُ التَّيْمُ إِلَّا بِصَعِيدٍ طَاهِرٍ ، وَيُسْتَحَبُّ لِمَنْ لَا يَجِدُ الْمَاءَ وَهُوَ يَرْجُو أَنْ

والحيض والنفس (وَالْحَدِيثُ سَوَاءٌ) فعلاً ونية «جوهرة» .

(وَيَجُوزُ التَّيْمُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ بِكُلِّ مَا كَانَ مِنْ جِنْسِ الْأَرْضِ)  
غير<sup>(١)</sup> منطبع ولا مترمذ<sup>(٢)</sup> (كَالتَّرَابِ) قَدَّمَهُ لِأَنَّهُ مُجْمَعٌ عَلَيْهِ (وَالرَّمْلُ وَالْحَجَرُ وَالْجِصُّ) بِكسر  
الجيم وفتحها - مَا يَتَنَبَّأُ بِهِ ، وَهُوَ مُعَرَّبٌ ، «صَحَاحٌ» : أَيِ الْكِلْسِ (وَالنُّورَةُ) بِضم النون - حجر  
الكلس ، ثُمَّ غَلِبَتْ عَلَى أَخْلَاطٍ تَضَافُ إِلَى الْكِلْسِ مِنْ زَرْنِخٍ وَغَيْرِهِ ، وَتُسْتَعْمَلُ لِإِزَالَةِ الشَّعْرِ .  
«مَصْبَاحٌ» (وَالْكُحْلُ وَالزَّرْنِخُ) وَلَا يَشْتَرُطُ أَنْ يَكُونَ عَلَيْهَا غُبَارٌ ، وَكَذَا يَجُوزُ بِالْغُبَارِ مَعَ الْقُدْرَةِ  
عَلَى الصَّعِيدِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ» رَحِمَهُمَا اللَّهُ تَعَالَى . هِدَايَةٌ (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ  
تَعَالَى : لَا يَجُوزُ إِلَّا بِالتَّرَابِ وَالرَّمْلِ خَاصَّةً) وَعَنْهُ لَا يَجُوزُ إِلَّا بِالتَّرَابِ فَقَطْ ، وَفِي «الْجَوْهَرَةِ» :  
وَالْخِلَافُ مَعَ وَجُودِ التَّرَابِ ، أَمَّا إِذَا عَدِمَ فَقَوْلُهُ كَقَوْلِهِمَا .

مسألة : (وَالنِّيةُ فَرَضٌ فِي التَّيْمِ) لِأَنَّ التَّرَابَ مُلَوَّثٌ ، فَلَا يَكُونُ مَطْهُراً إِلَّا بِالنِّيةِ وَ(مُسْتَحَبَّةٌ  
فِي الْوُضُوءِ) لِأَنَّ الْمَاءَ مَطْهُرٌ بِنَفْسِهِ ، فَلَا يَحْتَاجُ إِلَى نِيَةِ التَّطْهِيرِ .

مسألة : (وَيَنْقُضُ التَّيْمُ كُلَّ شَيْءٍ يَنْقُضُ الْوُضُوءَ) لِأَنَّهُ خَلَفَ عَنْهُ ، فَأَخَذَ حُكْمَهُ (وَيَنْقُضُهُ  
أَيْضاً رُؤْيَا الْمَاءِ إِذَا قَدَرَ عَلَى اسْتِعْمَالِهِ) لِأَنَّ الْقُدْرَةَ هِيَ الْمُرَادُ بِالْوُجُودِ الَّذِي هُوَ غَايَةُ لَطْهَوْرِيَّةِ  
التَّرَابِ ، وَخَائِفُ الْعَدْوِ وَالشَّعْبِ وَالْعَطَشِ عَاجِزٌ حُكْماً ، وَالنَّائِمُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» قَادِرٌ تَقْدِيرًا حَتَّى  
لَوْ مَرَّ النَّائِمُ الْمَتِيمُ عَلَى الْمَاءِ بَطْلَ تَيْمَمِهِ ، وَالْمُرَادُ مَاءٌ يَكْفِي لِلْوُضُوءِ ، لِأَنَّهُ لَا يُعْتَبَرُ بِمَا دُونَهُ  
إِبْتِدَاءً فَكَذَا انْتِهَاءً . «هِدَايَةٌ» .

(وَلَا يَجُوزُ التَّيْمُ إِلَّا بِالصَّعِيدِ الطَّاهِرِ) لِأَنَّ الطَّيِّبَ أُرِيدَ بِهِ الطَّاهِرُ ، وَلِأَنَّهُ آلَةُ التَّطْهِيرِ ، فَلَا  
بَدَلَ مِنْ طَهَارَتِهِ فِي نَفْسِهِ كَالْمَاءِ . اهـ «هِدَايَةٌ» وَلَا يَسْتَعْمَلُ التَّرَابُ بِالِاسْتِعْمَالِ ، فَلَوْ تَيْمَمَ وَاحِدٌ

(١) بَانَ حُرْقٌ فَاصْبَحَ رَمَاداً .

(٢) الطَّبْعُ : الْخَتْمُ . وَهُوَ التَّأثيرُ فِي الطِّينِ وَنَحْوِهِ . يُقَالُ : إِنَاءٌ مَنْطِيعٌ أَيُّ قَابِلٌ لِلصَّدَا . وَطَبَعَ الْجُرَّةُ مِنَ الطِّينِ .  
أَيُّ : عَمِلَهَا .

يَجِدُهُ فِي آخِرِ الْوَقْتِ أَنْ يُؤَخَّرَ الصَّلَاةَ إِلَى آخِرِ الْوَقْتِ، فَإِنْ وَجَدَ الْمَاءَ تَوَضَّأَ بِهِ وَصَلَّى، وَإِلَّا تَيَمَّمَ، وَيُصَلِّي بِتَيَمُّمِهِ مَا شَاءَ مِنَ الْفَرَائِضِ وَالنَّوَافِلِ :

وَيَجُوزُ التَّيَمُّمُ لِلصَّحِيحِ فِي الْمِضَرِّ إِذَا حَضَرَتْ جَنَازَةٌ وَالْوَلِيُّ غَيْرُهُ فَخَافَ إِنْ اشْتَغَلَ بِالطَّهَارَةِ أَنْ تَقُوتَهُ الصَّلَاةُ فَإِنَّهُ يَتَيَمَّمُ وَيُصَلِّي، وَكَذَلِكَ مَنْ حَضَرَ الْعِيدَ فَخَافَ إِنْ اشْتَغَلَ بِالطَّهَارَةِ أَنْ تَقُوتَهُ صَلَاةُ الْعِيدَيْنِ فَإِنَّهُ يَتَيَمَّمُ وَيُصَلِّي، وَإِنْ خَافَ مَنْ شَهِدَ الْجُمُعَةَ إِنْ اشْتَغَلَ بِالطَّهَارَةِ أَنْ تَقُوتَهُ صَلَاةُ الْجُمُعَةِ لَمْ يَتَيَمَّمْ وَلَكِنَّهُ يَتَوَضَّأُ، فَإِنْ أَذْرَكَ الْجُمُعَةَ صَلَاحًا، وَإِلَّا صَلَّى الظُّهْرَ أَرْبَعًا، وَكَذَلِكَ إِذَا ضَاقَ الْوَقْتُ فَخَشِيَ إِنْ تَوَضَّأَ فَاتَ الْوَقْتُ لَمْ يَتَيَمَّمْ، وَلَكِنَّهُ يَتَوَضَّأُ وَيُصَلِّي فَائْتَهُ.

من موضعٍ وتيمم آخر بعده منه جاز.

### استحباب تأخير الصلاة لفقد الماء

(وَيُسْتَحَبُّ لِمَنْ لَا يَجِدُ الْمَاءَ وَهُوَ يَرْجُو أَنْ يَجِدَهُ فِي آخِرِ الْوَقْتِ أَنْ يُؤَخَّرَ الصَّلَاةَ إِلَى آخِرِ الْوَقْتِ) الْمُسْتَحَبُّ عَلَى الصَّحِيحِ (فَإِنْ وَجَدَ الْمَاءَ تَوَضَّأَ بِهِ) لِيَقَعَ الْأَدَاءُ بِأَكْمَلِ الطَّهَارَتَيْنِ (وَإِلَّا تَيَمَّمَ) وَلَوْ لَمْ يُؤَخَّرْ وَتَيَمَّمَ وَصَلَّى جَازَ لَوِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمَاءِ مِيلٌ، وَإِلَّا لَا «دَر» قَالَ الْإِمَامُ «حَافِظُ الدِّينِ»: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ تَدُلُّ عَلَى أَنَّ الصَّلَاةَ فِي أَوَّلِ الْوَقْتِ عِنْدَنَا أَفْضَلُ، إِلَّا إِذَا تَضَمَّنَ التَّأْخِيرُ فَضِيلَةً كَتَكْثِيرِ الْجَمَاعَةِ. اهـ.

(وَيُصَلِّي) التَّيَمُّمُ (بِتَيَمُّمِهِ مَا شَاءَ مِنَ الْفَرَائِضِ وَالنَّوَافِلِ) لِأَنَّهُ طَهَّرَ حَالَ عَدَمِ الْمَاءِ فَيَعْمَلُ عَمَلَهُ مَا بَقِيَ شَرْطُهُ.

(وَيَجُوزُ التَّيَمُّمُ لِلصَّحِيحِ) قَيَّدَ بِهِ لِأَنَّ الْمَرِيضَ لَا يَتَّقِدُ بِحُضُورِ الْجَنَازَةِ (فِي الْمِضَرِّ) قَيَّدَ بِهِ لِأَنَّ الْفُلُوتَ يَغْلُبُ فِيهَا عَدَمُ الْمَاءِ، فَلَا يَتَّقِدُ بِحُضُورِ الْجَنَازَةِ (إِذَا حَضَرَتْ جَنَازَةٌ وَالْوَلِيُّ غَيْرُهُ) قَيَّدَ بِهِ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ الْوَلِيُّ لَا يَجُوزُ لَهُ عَلَى الصَّحِيحِ، لِأَنَّهُ لَمْ يَحَقِّقْ الْإِعَادَةَ فَلَا فَوَاتَ فِي حَقِّهِ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ» (فَخَافَ إِنْ اشْتَغَلَ بِالطَّهَارَةِ) بِالْمَاءِ (أَنْ تَقُوتَهُ الصَّلَاةُ فَإِنَّهُ يَتَيَمَّمُ وَيُصَلِّي)؛ لِأَنَّهُ لَا تَقْضَى (وَكَذَلِكَ مَنْ حَضَرَ صَلَاةَ) الْعِيدِ فَخَافَ إِنْ اشْتَغَلَ بِالطَّهَارَةِ أَنْ تَقُوتَهُ صَلَاةُ الْعِيدِ فَإِنَّهُ يَتَيَمَّمُ وَيُصَلِّي)؛ لِأَنَّهُ لَا تَقْضَى أَيْضًا (وَإِنْ خَافَ مَنْ شَهِدَ الْجُمُعَةَ إِنْ اشْتَغَلَ بِالطَّهَارَةِ) بِالْمَاءِ (أَنْ تَقُوتَهُ صَلَاةُ الْجُمُعَةِ لَمْ يَتَيَمَّمْ)؛ لِأَنَّهُ لَهَا خَلْفٌ (وَلَكِنَّهُ يَتَوَضَّأُ فَإِنْ أَذْرَكَ الْجُمُعَةَ صَلَاحًا وَإِلَّا): أَيُّ وَإِنْ لَمْ يَدْرِكْ الْجُمُعَةَ (صَلَّى الظُّهْرَ أَرْبَعًا) قَيَّدَ بِهِ لِإِزَالَةِ الشُّبْهِةِ حَيْثُ كَانَتِ الْجُمُعَةُ خَلْفًا عَنِ الظُّهْرِ عِنْدَنَا، فَرُبَّمَا تَرَدَّدَتِ الشُّبْهُةُ عَلَى السَّامِعِ أَنَّهُ يَصَلِّي رَكْعَتَيْنِ (وَكَذَلِكَ إِذَا ضَاقَ الْوَقْتُ فَخَشِيَ إِنْ تَوَضَّأَ فَاتَ الْوَقْتُ لَمْ يَتَيَمَّمْ)؛ لِأَنَّهُ يَقْضَى (وَلَكِنَّهُ يَتَوَضَّأُ وَيُصَلِّي) إِنْ فَاتَ الْوَقْتُ

وَالْمَسَافِرُ إِذَا نَسِيَ الْمَاءَ فِي رَحْلِهِ فَتَيَّمَّ وَصَلَّى ثُمَّ ذَكَرَ الْمَاءَ فِي الْوَقْتِ لَمْ يُعِدِ الصَّلَاةَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يُعِيدُهَا.

وَلَيْسَ عَلَى الْمُتَيَّمِّ إِذَا لَمْ يَغْلِبْ عَلَى ظَنِّهِ أَنْ يَقْرِبَهُ مَاءٌ أَنْ يَطْلُبَ الْمَاءَ، فَإِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّ هُنَاكَ مَاءً لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَتَيَّمَّ حَتَّى يَطْلُبَهُ، وَإِنْ كَانَ مَعَ رَفِيقِهِ مَاءً طَلَبَهُ مِنْهُ

(فَائِتَةُ) أَي: قِضَاء.

### مسائل في التيمم

وَالْمَسَافِرُ إِذَا نَسِيَ الْمَاءَ فِي رَحْلِهِ فَتَيَّمَّ وَصَلَّى ثُمَّ ذَكَرَ الْمَاءَ بَعْدَ ذَلِكَ (فِي الْوَقْتِ) أَوْ بَعْدَهُ، جَوْهَرَةٌ (لَمْ يُعِدْ صَلَاتَهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ)؛ لِأَنَّهُ لَا قُدْرَةَ بِدُونِ الْعِلْمِ، وَهِيَ الْمُرَادُ بِالْوُجُودِ، هَدَايَةٌ (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يُعِيدُهَا)؛ لِأَنَّ رَحْلَ الْمَسَافِرِ مَعْدِنُ الْمَاءِ عَادَةً فَيَفْتَرِضُ الطَّلِبَ عَلَيْهِ، وَالْخِلَافُ فِيهَا إِذَا وَضَعَهُ بِنَفْسِهِ أَوْ غَيْرِهِ بِأَمْرِهِ، وَإِلَّا فَلَا إِعَادَةَ اتِّفَاقًا، قِيدَ الذِّكْرِ بِمَا بَعْدَ الصَّلَاةِ حَيْثُ قَالَ «ثُمَّ ذَكَرَ الْمَاءَ»؛ لِأَنَّهُ إِذَا ذَكَرَ وَهُوَ فِي الصَّلَاةِ يَقْطَعُ وَيُعِيدُ إِجْمَاعًا، وَقِيدَ بِالنِّسْيَانِ احْتِرَازًا مِمَّا إِذَا شَكَّ أَوْ ظَنَّ أَنَّ مَاءَهُ فِيهِ فَصَلَّى بِالتَّيْمَمِ ثُمَّ وَجَدَهُ فَإِنَّهُ يُعِيدُ إِجْمَاعًا، وَقِيدَ بِقَوْلِهِ «فِي رَحْلِهِ» لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ عَلَى ظَهْرِهِ أَوْ مَعْلَقًا فِي عُنُقِهِ أَوْ مَوْضُوعًا بَيْنَ يَدَيْهِ فَنَسِيَ وَتَيَّمَّ لَا يَجُوزُ إِجْمَاعًا؛ لِأَنَّهُ نَسِيَ مَا لَا يُنْسَى فَلَا يَحْتَسِبُ نِسْيَانَهُ، وَكَذَا لَوْ كَانَ فِي مُؤَخَّرِ الدَّابَّةِ وَهُوَ سَائِقُهَا أَوْ فِي مُقَدِّمِهَا وَهُوَ قَائِدُهَا أَوْ رَاكِبُهَا لَا يَجُوزُ إِجْمَاعًا «جَوْهَرَةٌ».

(وَلَيْسَ) بِلَازِمٍ (عَلَى الْمُتَيَّمِّ إِذَا لَمْ يَغْلِبْ عَلَى ظَنِّهِ أَنْ يَقْرِبَهُ مَاءٌ أَنْ يَطْلُبَ الْمَاءَ) قَالَ فِي «الْجَوْهَرَةِ»: هَذَا فِي الْفَلَوَاتِ، أَمَّا فِي الْعُمُرَانِ فَيَجِبُ الطَّلِبُ، لِأَنَّ الْعَادَةَ عَدَمُ الْمَاءِ فِي الْفَلَوَاتِ<sup>(١)</sup>، وَهَذَا الْقَوْلُ يَتَضَمَّنُ مَا إِذَا شَكَّ وَمَا إِذَا لَمْ يَشَكَّ، لَكِنْ يَفْتَرِقَانِ: فِيمَا إِذَا شَكَّ يُسْتَحَبُّ لَهُ الطَّلِبُ مِقْدَارَ الْغُلُوَّةِ<sup>(٢)</sup>، وَمِقْدَارُهَا مَا بَيْنَ ثَلَاثِمِائَةِ ذِرَاعٍ إِلَى أَرْبَعِمِائَةٍ، وَإِنْ لَمْ يَشَكَّ يَتَيَّمَّ. اهـ (فَإِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّ هُنَاكَ مَاءً) بِأَمَارَةٍ أَوْ إِخْبَارٍ غَذَلٍ (لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَتَيَّمَّ حَتَّى يَطْلُبَهُ) مِقْدَارَ الْغُلُوَّةِ، وَلَا يَبْلُغُ<sup>(٣)</sup> مِيلًا؛ كَيْلًا يَنْقُطِعُ عَنْ رَفْقَتِهِ، «هَدَايَةٌ»، وَلَوْ بَعَثَ مَنْ يَطْلُبُهُ كَفَاهُ عَنْ الطَّلِبِ بِنَفْسِهِ، وَإِنْ تَيَّمَّ مِنْ غَيْرِ طَلَبٍ وَصَلَّى ثُمَّ طَلَبَهُ فَلَمْ يَجِدْهُ وَجِبَ عَلَيْهِ الْإِعَادَةُ عَنْهُمَا، خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ، «جَوْهَرَةٌ» (وَإِنْ كَانَ مَعَ رَفِيقِهِ مَاءً طَلَبَهُ مِنْهُ قَبْلَ أَنْ يَتَيَّمَّ) لِعَدَمِ

(١) الْفَلَوَاتُ: جَمْعُ فَلَاةٍ وَهِيَ الْمَفَازَةُ.

(٢) الْغُلُوَّةُ: أَرْبَعُ مِائَةِ خُطْوَةٍ تَقْرِيبًا. أَيِ مَا يَقَارِبُ ثَلَاثِمِائَةَ مِثْرٍ. وَفِي الْمَغْرِبِ: الْغُلُوَّةُ قَدْرُ ثَلَاثِمِائَةِ ذِرَاعٍ إِلَى أَرْبَعِمِائَةٍ.

(٣) الْمِيلُ: ثَلَاثَةُ آلَافٍ ذِرَاعٍ إِلَى أَرْبَعَةِ آلَافٍ. كَمَا فِي الْمَغْرِبِ. وَعَلَى هَذَا يَقْدَرُ بِـ ٢٠٠٠ مِثْرٍ تَقْرِيبًا أَوْ

قَبْلَ أَنْ يَتَيَّمَّ، فَإِنْ مَنَعَهُ مِنْهُ تَيَّمَّ وَصَلَّى.

## باب المسح على الخفين

الْمَسْحُ عَلَى الْخُفَيْنِ جَائِزٌ بِالسُّنَّةِ مِنْ كُلِّ حَدِيثٍ مُوجِبٍ لِلْوُضُوءِ إِذَا لَيْسَ الْخُفَيْنِ

المنع غالباً (فَإِنْ مَنَعَهُ مِنْهُ تَيَّمَّ وَصَلَّى) لتحقيق العجز، ولو تيمم قبل الطلب أجزأه عند «أبي حنيفة»؛ لأنه لا يلزمه الطلب من مِلْك الغير، وقالوا: لا يجزئه؛ لأن الماء مبذول عادة، واختاره في «الهداية»، ولو أبى أن يعطيه إلا بضمن المثل وعنده ثمنه لا يجزئه التيمم؛ لتحقيق القدرة، ولا يلزمه تحمل الغبن الفاحش لأن الضرر مُسْقِط «هداية».

## باب المسح على الخفين

عقبه للتيمم لأن كلا منهما مسح؛ ولأن كلا منهما بدل عن الغسل، وقدم التيمم لأنه بدل عن الكل، وهذا بدل عن البعض.

(الْمَسْحُ عَلَى الْخُفَيْنِ جَائِزٌ بِالسُّنَّةِ)<sup>(١)</sup> والأخبار فيه مستفيضة، حتى قيل: إن من لم يره كان مبتدعاً، ولكن مَنْ رآه ثم لم يمسح أخذاً بالعزيمة كان مأجوراً، هداية، وفي قوله «بالسنة»

(١) أحاديث المسح على الخفين بلغت حد التواتر.

ومنها ما أخرجه البخاري ٣٨٧ ومسلم ٢٧٢ وأبو داود ١٥٤ والترمذي ٩٣ والنسائي ٨١/١ وابن ماجه ٥٤٣ وغيرهم. عن همام بن الحارث قال: رأيت جرير بن عبد الله. بال، ثم توضأ، ومسح على خفيه، ثم قام، فصلّى، فسئل عن ذلك فقال: رأيت النبي ﷺ صنع مثل هذا.

قال إبراهيم النخعي: فكان يعجبهم حديث جرير لأنه أسلم بعد نزول سورة المائدة.

ولذا جاء في كتاب الفقه الأكبر: ١٠٦ للإمام أبي حنيفة: والمسح على الخفين سنة ١هـ.

وجاء في نصب الراية ما ملخصه. قال ابن عبد البر في كتاب الاستذكار: روى عن النبي ﷺ المسح على الخفين نحو: أربعين من الصحابة.

وقال ابن دقيق العيد في الإمام: قال ابن المنذر: رويناه عن الحسن قال: حدثني سبعون من أصحاب النبي ﷺ: أن رسول الله ﷺ مسح على الخفين.

قال الزيلعي: ورد من حديث جرير رواه الأئمة الستة.

ورواه مسلم من حديث حذيفة. ورواه البخاري ومسلم من حديث عمرو بن أمية الضمري، ومن حديث علي رواه مسلم، ومن حديث ابن بريدة رواه أحمد ومن حديث صفوان بن عسال رواه الترمذي، والنسائي، وابن ماجه، وابن خزيمة، وابن حبان، وأحمد، والطبراني. وورد من حديث عمر، وسهل بن سعد، وعائشة، وابن عباس، وأبي هريرة، وأبي أيوب، وعوف بن مالك، وجابر، وسلمان، وأسامة بن شريك، والبراء، وعمر بن حزم.

والأحاديث كثيرة أنظر نصب الراية ١٧٤/١ وتلخيص الجبير ١٥٧/١.

عَلَى طَهَارَةٍ كَامِلَةٍ ثُمَّ أُحْدِثَ.

فَإِنْ كَانَ مُقِيمًا مَسَحَ يَوْمًا وَلَيْلَةً، وَإِنْ كَانَ مُسَافِرًا مَسَحَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا، وَابْتَدَأُوهَا عَقِيبَ الْحَدَثِ.

وَالْمَسْحُ عَلَى الْخُفَيْنِ عَلَى ظَاهِرِهِمَا خُطُوطًا بِالأَصَابِعِ، يَبْدَأُ مِنْ رُؤُوسِ أَصَابِعِ الرَّجْلِ إِلَى السَّاقِ، وَفَرَضَ ذَلِكَ مَقْدَارُ ثَلَاثِ أَصَابِعٍ مِنْ أَصْغَرِ أَصَابِعِ الْيَدِ، وَلَا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى خُفٍّ فِيهِ خَرَقٌ كَبِيرٌ يَبِينُ مِنْهُ مَقْدَارُ ثَلَاثِ أَصَابِعٍ مِنْ أَصَابِعِ الرَّجْلِ، وَإِنْ

إِشَارَةٌ إِلَى رَدِّ الْقَوْلِ بِأَن ثَبُوتَهُ بِالْكِتَابِ عَلَى قِرَاءَةِ الْخَفْضِ<sup>(١)</sup> (مِنْ كُلِّ حَدَثٍ مُوجِبُهُ الْوُضُوءُ) احْتِرَازٌ عَمَّا مَوْجِبُهُ الْغُسْلُ؛ لِأَنَّ الرِّخَصَةَ لِلْحَرْجِ فِيمَا يَتَكَرَّرُ، وَلَا حَرْجَ فِي الْجَنَابَةِ وَنَحْوِهَا (إِذَا لَبَسَ الْخُفَيْنِ عَلَى طَهَارَةٍ كَامِلَةٍ ثُمَّ أُحْدِثَ): أَيُّ بَعْدَ إِكْمَالِ الطَّهَارَةِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ كَامِلَةً عِنْدَ اللَّبَسِ - كَانَ غَسْلَ رِجْلَيْهِ وَلَبَسَ خَفِيهِ ثُمَّ أَكْمَلَ الطَّهَارَةَ بَعْدَهُ بَحِثَ لَمْ يَحْدَثْ إِلَّا بَعْدَ إِكْمَالِ الطَّهَارَةِ - جَازَ لَهُ الْمَسْحُ.

(فَإِنْ كَانَ مُقِيمًا مَسَحَ يَوْمًا وَلَيْلَةً، وَإِنْ كَانَ مُسَافِرًا مَسَحَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا، وَابْتَدَأُوهَا عَقِيبَ الْحَدَثِ) لِأَنَّ الْخَفَّ مَانِعٌ سِرَایَةَ الْحَدَثِ، فَتَعْتَبِرُ الْمُدَّةُ مِنْ وَقْتِ الْمَنْعِ.

(وَالْمَسْحُ عَلَى الْخُفَيْنِ) مَحَلُّهُ (عَلَى ظَاهِرِهِمَا)؛ فَلَا يَجُوزُ عَلَى بَاطِنِ الْخَفِّ وَعَقِبِهِ وَسَاقِهِ؛ لِأَنَّهُ مَعْدُولٌ عَنِ الْقِيَاسِ؛ فَيَرَاعَى فِيهِ جَمِيعُ مَا وَرَدَ بِهِ الشَّرْعُ «هَدَايَةٌ» وَالسَّنَةُ أَنْ يَكُونَ الْمَسْحُ (خُطُوطًا بِالأَصَابِعِ) فَلَوْ مَسَحَ بِرَاحَتِهِ جَازَ، وَ(يَبْدَأُ) بِالْمَسْحِ (مِنْ رُؤُوسِ أَصَابِعِ الرَّجْلِ إِلَى) مَبْدَأِ (السَّاقِ) وَلَوْ عَكْسَ جَازَ.

(وَفَرَضَ ذَلِكَ) الْمَسْحَ (مَقْدَارُ ثَلَاثِ أَصَابِعٍ مِنْ أَصْغَرِ أَصَابِعِ الْيَدِ) طَوْلًا وَعَرْضًا، وَقَالَ «الْكِرْحِي»: مِنْ أَصَابِعِ الرَّجْلِ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ اعْتِبَارًا لِأَلَّةِ الْمَسْحِ، «هَدَايَةٌ».

(وَلَا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى خُفٍّ فِيهِ خَرَقٌ كَبِيرٌ) بِمَوْحِدَةٍ أَوْ مِثْلَتِهِ - وَهُوَ مَا (يَبِينُ مِنْهُ مَقْدَارُ ثَلَاثِ أَصَابِعٍ مِنْ) أَصْغَرِ (أَصَابِعِ الرَّجْلِ) وَهَذَا لَوْ الْخَرَقُ عَلَى غَيْرِ أَصَابِعِهِ وَعَقِبِهِ، فَلَوْ عَلَى الْأَصَابِعِ اعْتَبَرَتْ نَفْسُهَا. وَلَوْ كِبَارًا، وَلَوْ عَلَى الْعَقِبِ اعْتَبِرَ بُدُوُّ أَكْثَرِهِ، وَلَوْ لَمْ يَرِ الْقَدَرُ الْمَانِعُ عَنِ الْمَشْيِ لَصَلَابَتُهُ لَمْ يَمْنَعْ، وَإِنْ كَثُرَ، كَمَا لَوْ انْفَتَقَتِ الظَّهَارَةُ دُونَ الْبَطَانَةِ، «دَرَّةٌ» (وَإِنْ كَانَ) الْخَرَقُ (أَقْلَ مِنْ ذَلِكَ) الْقَدَرِ الْمَذْكُورِ (جَازَ) الْمَسْحُ عَلَيْهَا؛ لِأَنَّ الْأَخْفَافَ لَا تَخْلُو عَنْ قَلِيلِ الْخَرَقِ عَادَةً، فَيُلْحَقُهُمُ الْحَرْجُ فِي التَّرَجُّعِ، وَتَخْلُو عَنْ الْكَثِيرِ فَلَا حَرْجَ «هَدَايَةٌ».

(١) أَيُّ هُنَاكَ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ مَنْ ذَهَبَ إِلَى أَنَّ الْمَسْحَ عَلَى الْخُفَيْنِ ثَبَتَ فِي الْكِتَابِ فِي سُورَةِ الْمَائِدَةِ، آيَةُ: ٦ «وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلِكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ» عَلَى قِرَاءَةِ الْجَرِّ. فَخَالَفَهُ الْمُصَنِّفُ. وَقَالَ: ثَبَتَ فِي السَّنَةِ.



كَانَ أَقَلُّ مِنْ ذَلِكَ جَازًا، وَلَا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْخَفَيْنِ لِمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْغُسْلُ.

وَيَنْقُضُ الْمَسْحُ مَا يَنْقُضُ الْوُضُوءَ، وَيَنْقُضُهُ أَيْضًا نَزْعُ الْخَفِّ، وَمُضِيُّ الْمُدَّةِ، فَإِذَا مَضَتْ الْمُدَّةُ نَزَعَ خُفَّيْهِ وَغَسَلَ رِجْلَيْهِ وَصَلَّى، وَلَيْسَ عَلَيْهِ إِعَادَةُ بَقِيَّةِ الْوُضُوءِ، وَمَنْ ابْتَدَأَ الْمَسْحَ وَهُوَ مُقِيمٌ فَسَافَرَ قَبْلَ تِمَامِ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ مَسَحَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا، وَمَنْ ابْتَدَأَ الْمَسْحَ وَهُوَ مُسَافِرٌ ثُمَّ أَقَامَ، فَإِنْ كَانَ مَسَحَ يَوْمًا وَلَيْلَةً أَوْ أَكْثَرَ لَزِمَهُ نَزْعُ خُفَّيْهِ وَغَسْلُ رِجْلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ مَسَحَ أَقَلَّ مِنْ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ تَمَّمَ مَسْحَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ، وَمَنْ لَبَسَ الْجُرْمُوقَ فَوْقَ الْخَفِّ مَسَحَ

(وَلَا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْخَفَيْنِ لِمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْغُسْلُ) والمنفي لا يلزم تصويره، فلا اشتغال به اشتغال بما لا يلزم تحصيله.

### نواقض المسح على الخفين

(وَيَنْقُضُ الْمَسْحَ) على الخفين (مَا يَنْقُضُ الْوُضُوءَ) لأنه بعضه (وَيَنْقُضُهُ أَيْضًا نَزْعُ الْخَفِّ) لسراية الحدث إلى القدم حيث زال المانع، وكذا نزع أحدهما لتعذر الجمع بين الغسل والمسح في وظيفة واحدة، (و) ينقضه أيضاً (مُضِيُّ الْمُدَّةِ) الموقفة له (فَإِذَا مَضَتْ الْمُدَّةُ نَزَعَ خُفَّيْهِ وَغَسَلَ رِجْلَيْهِ) فقط (وَصَلَّى، وَلَيْسَ عَلَيْهِ إِعَادَةُ بَقِيَّةِ الْوُضُوءِ) وكذا إذا نزع قبل المدة؛ لأنه عند النزع ومضي المدة يسري الحدث السابق إلى القدمين، فصار كأنه لم يغسلهما، وحكم النزع يثبت بخروج القدم إلى الساق؛ لأنه معتبر به في حق المسح، وكذا بأكثر القدم، هو الصحيح «هداية».

(وَمَنْ ابْتَدَأَ الْمَسْحَ وَهُوَ مُقِيمٌ فَسَافَرَ قَبْلَ تِمَامِ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ مَسَحَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا) لأنه حكم متعلق بالوقت فيعتبر فيه آخره، بخلاف ما إذا استكمل المدة ثم سافر لأن الحدث قد سرى إلى القدم، والخف ليس بدافع<sup>(١)</sup> «هداية» (وَمَنْ ابْتَدَأَ الْمَسْحَ وَهُوَ مُسَافِرٌ ثُمَّ أَقَامَ) بأن دخل مصره أو نوى الإقامة في غيره (فَإِنْ كَانَ) استكمل مدة الإقامة بأن كان (مَسَحَ يَوْمًا وَلَيْلَةً أَوْ أَكْثَرَ لَزِمَهُ نَزْعُ خُفَّيْهِ وَغَسْلُ رِجْلَيْهِ) لأن رخصة السفر لا تبقى بدونه (وَإِنْ كَانَ) لم يستكمل مدة الإقامة، بأن كان (مَسَحَ أَقَلَّ مِنْ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ تَمَّمَ مَسْحَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ) لأنها مدة الإقامة وهو مقيم.

(وَمَنْ لَبَسَ الْجُرْمُوقَ) وهو ما يلبس فوق الخف، والجمع الجراميق، مثل عصفور وعصافير، مصباح، ويقال له: الموق (فَوْقَ الْخَفِّ مَسَحَ<sup>(٢)</sup> عَلَيْهِ) بشرط لبسه على طهارة، وكونه

(١) لأن الخف: مانع ودافع لسراية الحدث. لا رافع له. والذي يرفع الحدث هو الوضوء.

(٢) ورد في المسح على الجرْمُوقِ - أي الموق - أحاديث، منها ما أخرجه أبو داود ١٥٣ والحاكم ١٧٠/١ وابن =

عَلَيْهِ، وَلَا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْجَوْرَيْنِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلَّا أَنْ يَكُونَا مُجْلَدَيْنِ أَوْ مُنْعَلَيْنِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْجَوْرَيْنِ إِذَا كَانَا ثَخِينَيْنِ لَا يَشْفَانِ الْمَاءُ، وَلَا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْعِمَامَةِ وَالْقَلَنْسُوءِ وَالْبُرْقُعِ وَالْقَفَّازَيْنِ.

لو انفرد جاز المسح عليه، بخلاف ما إذا لبسه بعد ما أحدث، أو كان من كِرْبَاس<sup>(١)</sup> أو فيه خرق مانع فلا يصح المسح.

### المسح على الجوربين

(وَلَا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْجَوْرَيْنِ) رقيقين كانا أو ثخينين (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) رضي الله عنه (إِلَّا أَنْ يَكُونَا مُجْلَدَيْنِ) أي جُعِلَ الجلد على ما يستر القدم منهما إلى الكعب (أَوْ مُنْعَلَيْنِ) أي جعل الجلد على ما يلي الأرض منهما خاصة، كالنعل للرجل (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ) رحمهما الله (يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْجَوْرَيْنِ) سواء كانا مجلدين أو منعلين أو لا (إِذَا كَانَا ثَخِينَيْنِ) بحيث يستمسكان على الرجل من غير شِدَّةٍ، وَ (لَا يَشْفَانِ الْمَاءُ) إذا مَسَحَ عليهما: أي لا يجذبان، وَيُفْذَنَانِ إِلَى الْقَدَمَيْنِ، وهو تأكيد للشخانة. قال في «التصحيح»: وعنه أنه رجع إلى قولهما، وعليه الفتوى، «هداية» اهـ.

وحاصله - كما في «شرح الجامع لقاضيخان» - ونصه: لو مسح على الجوربين فإن كانا ثخينين مُنْعَلَيْنِ جاز بالاتفاق، وإن لم يكونا ثخينين منعلين لا يجوز بالاتفاق، وإن كانا ثخينين غير منعلين لا يجوز في قول الإمام خلافاً لصاحبيه، وروي أن الإمام رجع إلى قولهما في المرض الذي مات فيه اهـ.

### المسح على العمامة

(وَلَا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْعِمَامَةِ وَالْقَلَنْسُوءِ) بفتح القاف وضم السين - وهي في الأصل: ما يجعله الأعاجم على رؤوسهم أكبر من الكوفية، ثم أطلق على ما تدار عليه العمامة (وَالْبُرْقُعِ) ما تجعله المرأة على وجهها (وَالْقَفَّازَيْنِ) ثنية قفاز - كعكاز - ما يجعل على اليدين له أزرار تُزَرُّ عَلَى الذراعين يُلْبَسَانِ من شدة البرد ويتخذ الصياد من جلد أو لبد يغطي به الكف والأصابع إِتْقَاءً

= خزيمة في صحيحه كما في نصب الراية ١٨٣/١ والبيهقي ٢٨٨/١، ٢٨٩ كلهم من حديث بلال قال: «كَانَ ﷺ يَخْرُجُ يَقْضِي حَاجَتَهُ، فَأَتَيْتُهُ بِالْمَاءِ - فَيَتَوَضَّأُ، وَيَمْسَحُ عَلَى عِمَامَتِهِ، وَمَوْقِيهِ، وَأَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ مِنْ وَجْهِ آخِرِ عَنْ أَنَسٍ وَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ يَمْسَحُ عَلَى الْمَوْقِينَ، وَالْخُمَارِ». قال الحاكم: حديث بلال صحيح الإسناد. وأقره الذهبي وانظر نصب الراية ١٨٣/١، ١٨٤ وأقل مراتبه أنه حسن.

(١) الكرباس: ثوب من القطن الأبيض فارسي معرب.

وَيَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْجَبَائِرِ، وَإِنْ شَدَّهَا عَلَى غَيْرِ وُضوءٍ، فَإِنْ سَقَطَتْ عَنْ غَيْرِ بُرءٍ لَمْ يَبْطُلِ الْمَسْحُ، وَإِنْ سَقَطَتْ عَنْ بُرءٍ بَطُلَ الْمَسْحُ.

## باب الحيض

أَقْلُ الْحَيْضِ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ وَلَيْسَ بِهَا، وَمَا نَقَصَ عَنْ ذَلِكَ فَلَيْسَ بِحَيْضٍ وَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ. وَأَكْثَرُ الْحَيْضِ عَشْرَةُ أَيَّامٍ وَلَيْسَ بِهَا، وَمَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ فَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ. وَمَا تَرَاهُ

مخالف الصقر؛ وذلك لأن المسح على الخف ثبت بخلاف القياس فلا يلحق به غيره.

## المسح على الجبائر

(وَيَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْجَبَائِرِ) جمع جبيرة، وهي: عيدان تلف بخرف أو ورق وتربط على العضو المنكسر (وإن شَدَّهَا عَلَى غَيْرِ وُضوءٍ) أو جنباً؛ لأن في اشتراط الطهارة في تلك الحال حرجاً وهو مدفوع، ولأن غسل ما تحتها قد سقط وانتقل إليها بخلاف الخف (فإن سَقَطَتْ عَنْ غَيْرِ بُرءٍ لَمْ يَبْطُلِ الْمَسْحُ)؛ لأن العذر قائم، والمسح عليها كالغسل لما تحتها ما دام العذر باقياً (وإن سَقَطَتْ عَنْ بُرءٍ بَطُلَ الْمَسْحُ) لزوال العذر، وإن كان في الصلاة استقبال؛ لأنه قَدَرٌ على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل «هداية».

## باب الحيض

لما ذكر الأحداث التي يكثر وقوعها عقبها بذكر ما يقل، وعُتِنَ بالحيض لكثرة وأصالته، وإلا فهي ثلاثة: حَيْضٌ، وَنِفَاسٌ، وَاسْتِحَاضَةٌ.

فالحَيْضُ لغة: السَّيْلَانُ، وشرعاً: دَمٌ مِنْ رَجَمِ امْرَأَةٍ سَلِيمَةٍ عَنْ دَاءٍ.

(أَقْلُ الْحَيْضِ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ وَلَيْسَ بِهَا) الثلاث؛ فالإضافة لبيان العدد المقدر بالساعات الفلكية لا للاختصاص؛ فلا يلزم كونها ليالي تلك الأيام، فلو رأتها في أول النهار تكمل كل يوم بالليلة المستقبلية (وَمَا نَقَصَ عَنْ ذَلِكَ فَلَيْسَ بِحَيْضٍ، وَ) إنما (هُوَ اسْتِحَاضَةٌ) لقوله ﷺ: «أَقْلُ الْحَيْضِ لِلجارية البكر والثيب ثلاثة أيام ولياليها، وأكثره عشرة أيام»<sup>(١)</sup> وعن «أبي يوسف» يومان وأكثر

(١) أخرجه الدارقطني ٢١٨/١ والطبراني كما في المجموع ٢٨٠/١ كلاهما من حديث أبي أمامة بهذا اللفظ.

قال الزيلعي في نصب الراية ١٩١/١: وأخرجه ابن عدي في الكامل وقال: فيه حسان بن إبراهيم لا يعتمد الكذب ولكن بهم، وقال الدارقطني: فيه عبد الملك مجهول والعلاء ابن كثير ضعيف. وأخرجه ابن حبان في الضعفاء وفيه أبو داود النخعي يضع. الحديث. ورواه الدارقطني عن مكحول عن وائلة بن الأسقع مرفوعاً قال الدارقطني: فيه حماد بن منهل مجهول، وفيه محمد بن أنس ضعيف.

الْمَرْأَةُ مِنَ الْحُمْرَةِ وَالصُّفْرِ وَالْكَذْرَةِ فِي أَيَّامِ الْحَيْضِ فَهُوَ حَيْضٌ، حَتَّى تَرَى الْبَيَاضَ الْخَالِصَ.

وَالْحَيْضُ يُسْقِطُ عَنِ الْحَائِضِ الصَّلَاةَ، وَيُحَرِّمُ عَلَيْهَا الصَّوْمَ، وَتَقْضِي الصَّوْمَ، وَلَا تَقْضِي الصَّلَاةَ، وَلَا تَدْخُلُ الْمَسْجِدَ، وَلَا تَطُوفُ بِالْبَيْتِ، وَلَا يَأْتِيهَا زَوْجُهَا. وَلَا يَجُوزُ لِحَائِضٍ وَلَا جُنْبٍ قِرَاءَةُ الْقُرْآنِ. وَلَا يَجُوزُ لِمُحَدِّثٍ مَسُّ الْمُصْحَفِ إِلَّا أَنْ يَأْخُذَهُ بِغُلَافِهِ.

الثالث، إقامته للأكثر مقام الكل، قلنا: هذا نقص عن تقدير الشرع، «هداية» (وأكثره عشرة أيام و) عشر (لياليها، وما زاد على ذلك فهو استحاضة)؛ لأن تقدير الشرع يمنع إلحاق غيره به (وما تراه المرأة من الحُمْرَةِ) والسود، إجماعاً (وَالصُّفْرِ وَالْكَذْرَةِ) والتريبة، على الأصح (في أيامِ الْحَيْضِ فَهُوَ حَيْضٌ حَتَّى تَرَى الْبَيَاضَ الْخَالِصَ) قيل: هو شيء يشبه المخاط يخرج عند انتهاء الحيض، وقيل: هو القطن الذي تختبر به المرأة نفسها، إذا خرج أبيض فقد طهرت «جوهرة».

### ما يحرم في الحيض

(وَالْحَيْضُ يُسْقِطُ عَنِ الْحَائِضِ الصَّلَاةَ) لأن في قضائها حرجاً لتضاعفها (وَيُحَرِّمُ عَلَيْهَا الصَّوْمَ) لأنه ينافيه، ولا يسقطه؛ لعدم الحرج في قضائه، ولذا قال (وَتَقْضِي) أي الحائض والنفساء (الصَّوْمَ)، وَلَا تَقْضِي الصَّلَاةَ، وَلَا تَدْخُلُ الْحَائِضُ وَكَذَا النَّفْسَاءُ وَالْجُنْبُ (الْمَسْجِدَ)، وَلَا تَطُوفُ بِالْبَيْتِ، وَلَا يَأْتِيهَا زَوْجُهَا) لحرمة ذلك كله.

(وَلَا يَجُوزُ لِحَائِضٍ) وَلَا نَفْسَاءَ (وَلَا جُنْبٍ قِرَاءَةُ الْقُرْآنِ) وهو بإطلاقه يعم الآية وما دونها، وقال «الطحاوي»: يجوز لهم ما دون الآية، والأول أصح، قالوا: إلا أن لا يقصد بما دون الآية القراءة، مثل أن يقول: «الحمد لله» يريد الشكر، أو «بسم الله» عند الأكل أو غيره، فإنه لا بأس به؛ لأنهما لا يمتنعان من ذكر الله، «جوهرة» (و) كذا (لَا يَجُوزُ) لهم ولا (لِمُحَدِّثٍ مَسُّ الْمُصْحَفِ) وَلَا حَمْلُهُ (إِلَّا أَنْ يَأْخُذَهُ بِغُلَافِهِ) المتجافى كالجراب<sup>(١)</sup> والخريطة<sup>(٢)</sup>، بخلاف المتصل به كالجلد المشرز<sup>(٣)</sup>، هو الصحيح، وكذا لا يجوز له وضع الأصابع على الورق

= وذكر الزيلعي روايات كثيرة انتقد رجالها، وضعت أسانيداً. وكلها واهية.

راجع نصب الراية ١٩١/١ والدرية لابن حجر ٨٤/١.

(١) الجراب: الوعاء مطلقاً.

(٢) الخريطة: وعاء من آدم وغيره. كانوا قديماً يضعون فيها المصاحف وغيرها.

(٣) المشرز: من الشيراز ومصحف مشرز أي أجزاء مشدودة بعضها إلى بعض.

وَإِذَا انْقَطَعَ دَمُ الْحَيْضِ لِأَقَلِّ مِنْ عَشْرَةِ أَيَّامٍ لَمْ يَجْزِ وَطُؤُهَا حَتَّى تَغْتَسِلَ، أَوْ يَمْضِيَ عَلَيْهَا وَقْتُ صَلَاةٍ كَامِلٍ، وَإِنْ انْقَطَعَ دَمُهَا لِعَشْرَةِ أَيَّامٍ جَازَ وَطُؤُهَا قَبْلَ الْغُسْلِ .  
وَالطُّهْرُ إِذَا تَخَلَّلَ بَيْنَ الدَّمَيْنِ فِي مُدَّةِ الْحَيْضِ فَهُوَ كَالدَّمِ الْجَارِي، وَأَقْلُّ الطُّهْرِ خَمْسَةُ عَشَرَ يَوْمًا، وَلَا غَايَةَ لِأَكْثَرِهِ .

المكتوب فيه؛ لأنه تبع له، وكذا مس شيء مكتوب فيه شيء من القرآن من لوح أو ذرهم أو غير ذلك، إذا كان آية تامة، إلا بضربه، وأما كتب التفسير فلا يجوز له مس موضع القرآن منها، وله أن يمس غيره، بخلاف المصحف؛ لأن جميع ذلك تبع له، والكل من «الجوهرة» .

### مسائل في الحيض

(وَإِذَا انْقَطَعَ دَمُ الْحَيْضِ لِأَقَلِّ مِنْ عَشْرَةِ أَيَّامٍ) ولو لتمام عاداتها (لَمْ يَجْزِ) أي لم يحل (وَطُؤُهَا حَتَّى تَغْتَسِلَ) أو تيمم بشرطه، وإن لم تُصَلِّ به في الأصح، «جوهرة» (أَوْ يَمْضِيَ عَلَيْهَا وَقْتُ صَلَاةٍ كَامِلٍ) بأن تجد من الوقت زماناً يسع الغسل ولبس الثياب والتحريمه وخرج الوقت ولم تُصَلِّ؛ لأن الصلاة صارت ديناً في ذمتها؛ فطهرت حكماً، ولو انقطع الدم لدون عاداتها فوق الثلاث لم يُقَرَّبْهَا حَتَّى تَمْضِيَ عَادَتَهَا وَإِنْ اغْتَسَلَتْ؛ لِأَنَّ الْعَوْدَ فِي الْعَادَةِ غَالِبٌ، فَكَانَ الْإِحْتِيَاظُ فِي الْاجْتِنَابِ، «هداية» (فَإِنْ انْقَطَعَ دَمُهَا لِعَشْرَةِ أَيَّامٍ جَازَ وَطُؤُهَا قَبْلَ الْغُسْلِ)؛ لِأَنَّ الْحَيْضَ لَا مَزِيدَ لَهُ عَلَى الْعَشْرَةِ؛ إِلَّا أَنَّهُ لَا يُسْتَحَبُّ قَبْلَ الْغُسْلِ؛ لِلنَّهْيِ فِي الْقِرَاءَةِ بِالتَّشْدِيدِ<sup>(١)</sup> «هداية» .

(وَالطُّهْرُ إِذَا تَخَلَّلَ بَيْنَ الدَّمَيْنِ فِي مُدَّةِ الْحَيْضِ فَهُوَ كَالدَّمِ الْجَارِي) المتوالي، وهذا إحدى الروايات عن «أبي حنيفة» ووجهه أن استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالإجماع؛ فيعتبر أوله وآخره كالنصاب في الزكاة، وعن أبي يوسف - وهو رواية عن «أبي حنيفة»، وقيل: هو آخر أقواله - أن الطهر إذا كان أقل من خمسة عشر يوماً لا يفصل وهو كله كالدم المتوالي؛ لأنه طهر فاسد؛ فيكون بمنزلة الدم، والأخذ بهذا القول أيسر، «هداية». قال في «السراج»: وكثير من المتأخرين أفتوا به؛ لأنه أسهل على المفتي والمستفتي، وفي «الفتح»: وهو الأولى .

(وَأَقْلُّ الطُّهْرِ) الفاصل بين الحيضتين، أو النفاس والحيض (خَمْسَةُ عَشَرَ يَوْمًا) وخمس عشرة ليلة، وأما الفاصل بين النفاسين فهو نصف حول؛ فلو كان أقل من ذلك كانا توأمين، والنفاس من الأول فقط (وَلَا غَايَةَ لِأَكْثَرِهِ) وإن استغرق العمر، «قهستاني» .

(١) المراد قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرُبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ﴾ سورة البقرة، الآية: ٢٢٢ قرئ بتشديد الطاء والهاء والتشديد يدل على المبالغة في الطهارة وذلك يكون بالاغسال لا بمجرد انقطاع الدم .

وَدَمُ الْإِسْتِحَاضَةِ: هُوَ مَا تَرَاهُ الْمَرْأَةُ أَقَلَّ مِنْ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ عَشْرَةِ أَيَّامٍ؛ فَحُكْمُهُ حُكْمُ الرُّعَافِ الدَّائِمِ: لَا يَمْنَعُ الصُّوْمَ، وَلَا الصَّلَاةَ، وَلَا الْوُطْءَ.

وَإِذَا زَادَ الدَّمُ عَلَى عَشْرَةِ أَيَّامٍ وَلِلْمَرْأَةِ عَادَةٌ مَعْرُوفَةٌ رُدَّتْ إِلَى أَيَّامِ عَادَتِهَا، وَمَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ فَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ، وَإِنْ ابْتَدَأَتْ مَعَ الْبُلُوغِ مُسْتَحَاضَةً فَحَيْضُهَا عَشْرَةُ أَيَّامٍ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ، وَالْبَاقِي اسْتِحَاضَةٌ.

### باب الاستحاضة

(وَدَمُ الْإِسْتِحَاضَةِ) وَ (هُوَ مَا تَرَاهُ الْمَرْأَةُ أَقَلَّ مِنْ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، أَوْ أَكْثَرَ مِنْ عَشْرَةِ أَيَّامٍ) فِي الْحَيْضِ، أَوْ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِينَ فِي النَّفَاسِ، وَكَذَا مَا زَادَ عَلَى الْعَادَةِ وَجَاوَزَ أَكْثَرَهُمَا كَمَا يَأْتِي بَعْدَ، وَمَا تَرَاهُ صَغِيرَةٌ وَحَامِلٌ وَآيَسَةٌ<sup>(١)</sup> مُخَالِفًا لِعَادَتِهَا قَبْلَ الْإِيَّاسِ (فَحُكْمُهُ حُكْمُ الرُّعَافِ) الدَّائِمِ (لَا يَمْنَعُ الصُّوْمَ وَلَا الصَّلَاةَ وَلَا الْوُطْءَ) لِحَدِيثٍ: «تَوَضَّئِ وَصَلِّي وَإِنْ قَطَرَ الدَّمُ عَلَى الْحَصِيرِ»<sup>(٢)</sup>، وَإِذَا عُرفَ حَكْمُ الصَّلَاةِ عُرفَ حَكْمُ الصُّوْمِ وَالْوُطْءِ بِالْأُولَى؛ لِأَنَّ الصَّلَاةَ أَحْوَجُ إِلَى الطَّهَارَةِ.

(وَإِذَا زَادَ الدَّمُ عَلَى عَشْرَةِ أَيَّامٍ وَلِلْمَرْأَةِ عَادَةٌ مَعْرُوفَةٌ رُدَّتْ إِلَى عَادَتِهَا) الْمَعْرُوفَةِ (وَمَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ فَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ) فَتَقْضِي مَا تَرَكْتَ مِنَ الصَّلَاةِ بَعْدَ الْعَادَةِ. قِيدَ بِالزِّيَادَةِ عَلَى الْعَشْرَةِ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَتَجَاوَزِ الْعَشْرَةَ يَكُونُ الْمَرْئِيُّ كُلَّهُ حَيْضًا وَتَتَنَقَّلُ الْعَادَةُ إِلَيْهِ (وَإِنْ ابْتَدَأَتْ) الْمَرْأَةُ (مَعَ الْبُلُوغِ مُسْتَحَاضَةً) وَاسْتَمَرَّ بِهَا الدَّمُ (فَحَيْضُهَا عَشْرَةُ أَيَّامٍ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ) مِنْ أَوَّلِ مَا رَأَتْ (وَالْبَاقِي): أَيِ عَشْرُونَ يَوْمًا (اسْتِحَاضَةً) وَهَكَذَا دَائِبُهَا: عَشْرَةُ حَيْضٍ وَعَشْرُونَ اسْتِحَاضَةً، وَأَرْبَعُونَ نَفَاسًا، حَتَّى تَطْهَرَ أَوْ تَمُوتَ، قَالَ «السَّرَخْسِيُّ» فِي «الْمَبْسُوطِ»: الْمَبْتَدَأَةُ حَيْضُهَا مِنْ أَوَّلِ مَا رَأَتْ عَشْرَةَ،

(١) آيَسَةٌ: يُقَالُ لِلْمَرْأَةِ الطَّاعِنَةِ فِي السِّنِّ آيَسَةٌ إِذَا انْقَطَعَ حَيْضُهَا وَمِنْهُ قَوْلُهُ تَعَالَى: «وَاللَّائِي يَشْنُ مِنَ الْمَحِيضِ...» سُورَةُ الطَّلَاقِ، الْآيَةُ: ٤.

(٢) أَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَهَ ٦٢٤ وَالدَّارَقُطْنِيُّ ٢١٣/١، ٢١٤، ٢١١، ٢١٢ وَابْنُ أَبِي حَتْمٍ ٣٤٤/١ وَأَحْمَدُ ٤٢/٦، ٢٠٤، ٢٦٢ عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: «جَاءَتْ فَاطِمَةُ بِنْتُ أَبِي حَتْمٍ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي امْرَأَةٌ اسْتَحَاضَتْ فَلَا أَطْهَرُ؛ أَفَادَعِ الصَّلَاةَ؟ قَالَ: «لَا إِنَّمَا ذَلِكَ عَرَقٌ، وَلَيْسَ بِالْحَيْضَةِ اجْتَنِبِي الصَّلَاةَ أَيَّامَ مَحِيضَتِكَ، ثُمَّ اغْتَسِلِي، وَتَوَضَّئِي لِكُلِّ صَلَاةٍ، وَإِنْ قَطَرَ الدَّمُ عَلَى الْحَصِيرِ» وَذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَسَبِ الرَّايَةِ ٢٠٠/١ وَقَالَ: قَالَ التِّرْمِذِيُّ: سَمِعْتُ مُحَمَّدَ بْنَ إِسْمَاعِيلَ يَقُولُ: حَبِيبُ بْنُ أَبِي ثَابِتٍ لَمْ يَسْمَعْ مِنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ. وَقَالَ النَّسَائِيُّ فِي سُنَنِهِ: قَالَ يَحْيَى الْقَطَّانُ: رَوَى حَبِيبُ بْنُ أَبِي ثَابِتٍ عَنْ عُرْوَةَ عَنْ عَائِشَةَ حَدِيثَيْنِ كِلَاهُمَا لَا شَيْءَ: أَحَدُهُمَا: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ يَقْبَلُ بَعْضَ نِسَائِهِ ثُمَّ يَصَلِّي وَلَا يَتَوَضَّأُ» وَالْآخَرُ حَدِيثُ «تَصَلِّي وَإِنْ قَطَرَ الدَّمُ عَلَى الْحَصِيرِ» وَقَالَ ابْنُ أَبِي حَتْمٍ: حَدِيثُ حَبِيبِ بْنِ أَبِي ثَابِتٍ ضَعِيفٌ أَهْلُ وَأَصْلُ حَدِيثِ فَاطِمَةَ بِنْتُ أَبِي حَتْمٍ صَحِيحٌ أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ بِدُونِ هَذِهِ الزِّيَادَةِ. رَاجِعْ نَسَبَ الرَّايَةِ ٢٠٠/١، ٢٠١.

وَالْمُسْتَحَاضَةُ، وَمَنْ بِهِ سَلَسُ الْبَوْلِ، وَالرُّعَافُ الدَّائِمُ، وَالْجَرْحُ الَّذِي لَا يَرْقَأُ - يَتَوَضَّؤُونَ لَوْقَتِ كُلِّ صَلَاةٍ؛ فَيُصَلُّونَ بِذَلِكَ الْوُضُوءِ فِي الْوَقْتِ مَا شَاءُوا مِنَ الْفَرَائِضِ وَالنَّوَافِلِ، فَإِذَا خَرَجَ الْوَقْتُ بَطَلَ وَضُوءُهُمْ، وَكَانَ عَلَيْهِمْ اسْتِثْنَاءُ الْوُضُوءِ لِصَلَاةٍ أُخْرَى.

وطهرها عشرون، إلى أن تموت أو تطهر. اهـ، ومثله في عامة المعتمرات، ونقل العلامة نوح أفندي الاتفاق عليه؛ فما نقله «الشرنبلالي» في شرح مختصره خلاف الصحيح، فتنبه، وإن كانت الممتدة الدم معتادة رُدَّتْ لعادتها حيضاً وطهراً؛ إلا إذا كانت عادتها في الطهر ستة أشهر فأكثر فترد إلى ستة أشهر إلا ساعة؛ فرقاً بين الطهر والحبل، وإن نُسِيتْ عادتها فهي المحيرة، والكلام عليها مستوفى في المطولات، وقد استوفينا الكلام عليها في رسالتنا في الدماء المسماة بالمطالب المستطابة في الحيض والنفاس والاستحاضة، فمن رام استيفاء الكلام وشفاء الأوام فعليه بها فإنها وافية المرام.

(وَالْمُسْتَحَاضَةُ وَمَنْ) بمعناها كمن (بِهِ سَلَسُ الْبَوْلِ وَالرُّعَافُ الدَّائِمُ وَالْجَرْحُ الَّذِي لَا يَرْقَأُ) دمه: أي لا يسكن، واستطلاق البطن، وانفلات الریح، ودمع العين إذا كان يخرج عن علة، وكذا كل ما يخرج عن علة، ولو من أذن أو ثدي أو سُرَّةٍ أو سُرَّةٍ (يَتَوَضَّؤُونَ لَوْقَتِ كُلِّ صَلَاةٍ) مفروضة، حتى لو توضع المعذور لصلاة العيد له أن يصلي الظهر به عندهما، وهو الصحيح. «هداية».

(فَيُصَلُّونَ بِذَلِكَ الْوُضُوءِ فِي الْوَقْتِ مَا شَاءُوا مِنَ الْفَرَائِضِ) والواجبات أداءً وقضاءً (وَالنَّوَافِلِ، فَإِذَا خَرَجَ الْوَقْتُ بَطَلَ وَضُوءُهُمْ): أي ظهر الحدث السابق (وَكَانَ عَلَيْهِمْ اسْتِثْنَاءُ الْوُضُوءِ لِصَلَاةٍ أُخْرَى) ولا يبطل وضوءهم قبل خروج الوقت، إلا إذا طرأ حدث آخر مخالف لعذرهم، وإنما قلنا «ظهر الحدث السابق» لأن خروج الوقت ليس بناقض، لكن لما كان الوقت مانعاً من ظهور الحدث دفعاً للحرَجِ فإذا خرج زال المانع، فظهر الحدث السابق، حتى لو توضع المعذور على انقطاع ودام إلى خروج الوقت لم يبطل؛ لعدم حدث سابق. ثم يشترط لثبوت العذر أن يَسْتَوْعِبَهُ العذر تمام وقت صلاة مفروضة، وذلك بأن لا يجد في جميع وقتها زمناً يتوضأ ويصلي فيه خالياً عن العذر، ولو بالاقصر على المفروض، وهذا شرط ثبوت العذر في الابتداء، ويكفي في البقاء وجوده في كل وقت، ولو مرة، وفي الزوال يُشْتَرَطُ استيعاب الانقطاع وقتاً كاملاً بأن لا يوجد في جزء منه أصلاً.

### حكم المعذور

تنبيه - لا يجب على المعذور غسل الثوب ونحوه، إذا كان بحال لو غسَّله تنجس قبل الفراغ من الصلاة.

خاتمة - يجب ردُّ عذر المعذور إن كان يرتدُّ، وتقليله بقدر الإمكان إن كان لا يرتدُّ، قال

وَالنَّفَاسُ هُوَ الدَّمُ الْخَارِجُ عَقِيبَ الْوِلَادَةِ، وَالدَّمُ الَّذِي تَرَاهُ الْحَامِلُ وَمَا تَرَاهُ الْمَرْأَةُ فِي حَالِ وَلَادَتِهَا قَبْلَ خُرُوجِ الْوَلَدِ اسْتِحَاضَةً. وَأَقْلُ النَّفَاسِ لَا حَدَّ لَهُ، وَأَكْثَرُهُ أَرْبَعُونَ يَوْمًا، وَمَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ فَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ، وَإِذَا تَجَاوَزَ الدَّمُ الْأَرْبَعِينَ - وَقَدْ كَانَتْ هَذِهِ الْمَرْأَةُ وَلَدَتْ قَبْلَ ذَلِكَ وَلَهَا عَادَةٌ فِي النَّفَاسِ - رُدَّتْ إِلَى أَيَّامِ عَادَتِهَا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا عَادَةٌ فَأَيَّتَدَاءُ نِفَاسِهَا أَرْبَعُونَ يَوْمًا، وَمَنْ وَلَدَتْ وَلَدَيْنِ فِي بَطْنٍ وَاجِدٍ فَنِفَاسُهَا مَا خَرَجَ مِنَ الدَّمِ.

في «البحر»: ومتى قَدَّرَ المعذورُ على رَدِّ السَّيْلَانِ بِرَبَاطٍ أَوْ حَشْوٍ أَوْ كَانَ لَوْ جَلَسَ لَا يَسِيلُ وَلَوْ قَامَ سَالَ - وَجِبَ رُدُّهُ، وَخَرَجَ عَنْ أَنْ يَكُونَ صَاحِبَ عَذْرِ، وَيَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَصْلِيَ جَالِسًا بِالْإِيمَاءِ إِنْ كَانَ يَسِيلُ بِالسَّيْلَانِ؛ لِأَن تَرَكَ السَّجُودَ أَهْوَنَ مِنَ الصَّلَاةِ مَعَ الْحَدَثِ. ١ هـ:

### باب النفاس

(وَالنَّفَاسُ هُوَ الدَّمُ الْخَارِجُ عَقِيبَ الْوِلَادَةِ) وَلَوْ بِخُرُوجِ أَكْثَرِ الْوَلَدِ، وَلَوْ مُتَقَطِّعًا عَضْوًا عَضْوًا (وَالدَّمُ الَّذِي تَرَاهُ) الْمَرْأَةُ الْحَامِلُ وَمَا تَرَاهُ الْمَرْأَةُ (فِي حَالِ وَلَادَتِهَا قَبْلَ خُرُوجِ الْوَلَدِ) أَوْ أَكْثَرَهُ (اسْتِحَاضَةً) فَتَسْوُضًا إِنْ قَدَّرْتَ أَوْ تَتِيمًا وَتُومِيءُ<sup>(١)</sup> بِصَلَاةٍ وَلَا تُؤَخِّرُ، فَمَا عَذَرَ الصَّحِيحُ الْقَادِرُ «دَر» (وَأَقْلُ النَّفَاسِ لَا حَدَّ لَهُ) لِأَن تَقْدُمَ الْوَلَدَ عِلَامَةً الْخُرُوجِ مِنَ الرَّحِمِ، فَأَغْنَى عَنْ امْتِدَادٍ يُجْعَلُ عَلَمًا عَلَيْهِ، بِخِلَافِ الْحَيْضِ (وَأَكْثَرُهُ أَرْبَعُونَ يَوْمًا) لِحَدِيثِ التِّرْمِذِيِّ وَغَيْرِهِ<sup>(٢)</sup> (وَمَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ فَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ) لَوْ مَبْتَدَأَةً وَأَمَّا الْمُعْتَادَةُ فَحُكْمُهَا كَمَا ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ (وَإِذَا تَجَاوَزَ الدَّمُ الْأَرْبَعِينَ وَقَدْ كَانَتْ هَذِهِ الْمَرْأَةُ وَلَدَتْ قَبْلَ ذَلِكَ وَلَهَا عَادَةٌ فِي النَّفَاسِ رُدَّتْ إِلَى أَيَّامِ عَادَتِهَا) فَتَقْضِي مَا تَرَكَتْ مِنَ الصَّلَاةِ بَعْدَ الْعَادَةِ كَمَا مَرُّ فِي الْحَيْضِ (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا عَادَةٌ) مَعْرُوفَةٌ (فَأَيَّتَدَاءُ نِفَاسِهَا أَرْبَعُونَ يَوْمًا)؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ لَهَا عَادَةٌ تُرَدُّ إِلَيْهَا فَأُخِذَ لَهَا بِالْأَكْثَرِ، لِأَنَّهُ الْمُتَيَقِّنُ (وَمَنْ وَلَدَتْ وَلَدَيْنِ) أَوْ أَكْثَرَ (فِي بَطْنٍ)؛ أَيِ حَمْلٍ (وَاجِدٍ) وَذَلِكَ بَأَن يَكُونَ بَيْنَهُمَا أَقْلٌ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ. وَلَوْ وَلَدَتْ أَوْلَادًا بَيْنَ كُلِّ وَلَدَيْنِ أَقْلٌ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ، وَبَيْنَ الْأَوَّلِ وَالثَّلَاثِ أَكْثَرَ - جَعَلَهُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَطْنٍ وَاحِدٍ، مِنْهُمْ

(١) أي: تصلي إيماء.

(٢) يشير المصنف لرواية التِّرْمِذِيِّ عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ «قَالَتْ: كَانَتْ النَّفْسَاءُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ تَقْعُدُ بَعْدَ نِفَاسِهَا أَرْبَعِينَ يَوْمًا أَوْ أَرْبَعِينَ لَيْلَةً» وَهُوَ حَدِيثٌ صَحِيحٌ. أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ٣١١ بِأَبٍ مَا جَاءَ فِي وَقْتِ النَّفْسَاءِ وَالتِّرْمِذِيُّ ١٣٩ وَقَالَ: غَرِيبٌ وَابْنُ مَاجَهَ ٦٤٨ وَالدَّارِمِيُّ ٢٢٩/١ وَالْحَاكِمُ ١٧٥/١، وَالسَّادِقُطْنِيُّ ٢٢٢/١، وَرَوَاهُ الْحَاكِمُ مِنْ وَجْهِ آخَرَ بِنَحْوِهِ وَقَالَ: صَحِيحٌ الْإِسْنَادُ وَأَقْرَبُهُ الذَّهَبِيُّ وَرَوَاهُ الْبَيْهَقِيُّ ٣٤١/١ مِنْ عِدَّةٍ وَجْهٍ. وَلَهُ شَاهِدٌ أَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَهَ ٦٤٩ عَنْ أَنَسٍ «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ وَقَّتَ لِلنَّفْسَاءِ أَرْبَعِينَ يَوْمًا إِلَّا أَنْ تَرَى الطَّهْرَ قَبْلَ ذَلِكَ» فَالْحَدِيثُ بِمَجْمُوعِ طَرَفِهِ: صَحِيحٌ. وَقَدْ قَالَ الْبُوصَيْرِيُّ فِي الزَّوَائِدِ: حَدِيثُ أَنَسٍ صَحِيحٌ وَرِجَالُهُ نَفَاتٌ.



عَقِيبَ الْوَلَدِ الْأَوَّلِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ وَزُفَرٌ: نَفَاسُهَا مَا خَرَجَ مِنَ الدَّمِ عَقِيبَ الْوَلَدِ الثَّانِي.

## باب الأنجاس

تَطْهِيرُ النَّجَاسَةِ وَاجِبٌ مِنْ بَدَنِ الْمُصَلِّي وَثَوْبِهِ وَالْمَكَانِ الَّذِي يُصَلِّي عَلَيْهِ.  
وَيَجُوزُ تَطْهِيرُ النَّجَاسَةِ بِالْمَاءِ، وَبِكُلِّ مَائِعٍ طَاهِرٍ يُمَكِّنُ إِزَالَتَهَا بِهِ كَالخَلِّ وَمَاءِ  
الْوَرْدِ.

«أبو علي الدقاق». «فهستاني»؛ قال في «الدرر»: وهو الأصح (فِنَاسُهَا مَا خَرَجَ مِنَ الدَّمِ عَقِيبَ الْوَلَدِ الْأَوَّلِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ)؛ لأنه ظهر انفتاح الرحم، فكان المرنى عقيه نفاساً، ثم ما تراه عقيب الثاني إن كان قبل الأربعين فهو نفاس للأول لتمامها واستحاضة بعدها، فتغتسل وتصلي، وهو الصحيح. «بحر» عن «النهاية» (وَقَالَ مُحَمَّدٌ وَزُفَرٌ) رحمهما الله (نَفَاسُهَا مَا خَرَجَ مِنَ الدَّمِ عَقِيبَ الْوَلَدِ الثَّانِي)، لأن حكم النفاس عندهما تعلق بالولادة كانهضاء العدة، وهي بالآخر اتفاقاً، قال في «التصحيح»: والصحيح هو القول الأول، واعتمده الأئمة المصححون.

## باب الأنجاس

لما فرغ من بيان النجاسة الحكمية والطهارة عنها، شرع في بيان الحقيقة، ومزِيلها، وتقسيمها، ومقدار المعفو عنه منها، وكيفية تطهير محلها، وقَدِّمَتِ الْأُولَى لأنها أقوى، إذ بقاء القليل منها يمنع جواز الصلاة بالاتفاق.

والأنجاس: جمع نجس - بكسر الجيم - كما ذكره «تاج الشريعة» لا جمع نجس بفتحتين كما وقع لكثير؛ لأنه لا يُجْمَع. قال في «العباب»: النجس ضد الطاهر، والنجاسة ضد الطهارة، وقد نجس ينجس، كَسَمِعَ يَسْمَعُ، وَكُرُمٌ يَكْرُمُ، وَإِذَا قُلْتُ: رَجُلٌ نَجَسٌ - بكسر الجيم - ثَبِتَ وجمعت، وبفتحها لم تُثَبِّتْ ولم تجمع، وتقول: رَجُلٌ وَرَجُلَانِ وَرَجَالٌ، وامرأة ونساء نجس. اهـ. وتمامه في «شرح الهداية للعيني».

(تَطْهِيرُ النَّجَاسَةِ): أي محلها (وَاجِبٌ): أي لازم (مِنْ بَدَنِ الْمُصَلِّي وَثَوْبِهِ وَالْمَكَانِ الَّذِي يُصَلِّي عَلَيْهِ) لقوله تعالى: «وَتِيَابِكَ فَطَهَّرْ»<sup>(١)</sup> وإذا وجب تطهير الثوب وجب في البدن والمكان؛ لأن الاستعمال في حالة الصلاة يشمل الكل.

(١) سورة المدثر، الآية: ٤.

وَإِذَا أَصَابَتِ الْخُفَّ نَجَاسَةٌ وَلَهَا جَرْمٌ فَجَفَّتْ فَذَلِكَ بِالأَرْضِ جَازًا. وَالْمَنِيُّ نَجَسٌ يَجِبُ غَسْلُ رَطْبِهِ، فَإِذَا جَفَّ عَلَى الثُّوبِ أَجْزَأُ فِيهِ الْفَرْكُ. وَالنَّجَاسَةُ إِذَا أَصَابَتِ الْمَرْأَةَ أَوْ السَّيْفَ اكْتَفَى بِمَسْحِهِمَا، وَإِذَا أَصَابَتِ الأَرْضَ نَجَاسَةٌ فَجَفَّتْ بِالشَّمْسِ. وَذَهَبَ أَثَرُهَا جَازَتْ

(وَيَجُوزُ تَطْهِيرُ النِّجَاسَةِ بِالمَاءِ، وَبِكُلِّ مَائَةٍ) أي سائل (طاهر) قالع للنجاسة كما عبر عنه بقوله (يُمْكِنُ إِزَالَتُهَا بِهِ) بآن ينعصر بالعصر، وذلك (كَالْخَلِّ وَمَاءِ السُّورِدِ) والماء المستعمل ونحو ذلك كالمستخرج من البقول؛ لأنه قالع ومزيل، والطهورية بالقلع والإزالة للنجاسة المجاورة، فإذا انتهت أجزاء النجاسة يبقى طاهراً، بخلاف نحو لبن وزيت، لأنه غير قالع.

(وَإِذَا أَصَابَتِ الْخُفَّ) ونحوه كنعل (نَجَاسَةٌ لَهَا جَرْمٌ) بالكسرة - الجسد، والمراد به كل ما يرى بعد الجفاف كالرؤث والعذرة والمني، ولو من غيرها كخمر وبول أصابه تراب، به يفتى. «در» (فَجَفَّتْ) النجاسة (فَذَلِكَ) أي الخف ونحوه (بِالأَرْضِ) ونحوها (جَازًا)؛ لأن الجلد لصلابته لا تتداخله أجزاء النجاسة إلا قليل ثم يجتذبه الجرم إذا جفَّ، فإذا زال زال ما قام به، وفي الرطب لا يجوز حتى يغسله؛ لأن المسح بالأرض يكثره، ولا يطهره. «هداية».

(وَالْمَنِيُّ نَجَسٌ) نجاسة مغلظة (يَجِبُ غَسْلُ رَطْبِهِ، وَإِذَا جَفَّ عَلَى الثُّوبِ) ولو جديداً مبطناً، وكذا البدن في ظاهر الرواية (أَجْزَأُ فِيهِ الْفَرْكُ) لقوله ﷺ لعائشة «فَاغْسِلِيهَ إِنْ كَانَ رَطْبًا، وَافْرِكِيهَ إِنْ كَانَ يَابِسًا»<sup>(١)</sup>.

(وَالنَّجَاسَةُ إِذَا أَصَابَتِ الْمَرْأَةَ أَوْ السَّيْفَ اكْتَفَى بِمَسْحِهِمَا) بما يزول به أثرها ومثلهما كل صقيل لا مَسَامَ له: كزجاج وعظم وآنية مدهونة وظفر؛ لأنه لا يداخله النجاسة، وما على ظاهر يزول بالمسح.

(وَإِذَا أَصَابَتِ الأَرْضَ نَجَاسَةٌ فَجَفَّتْ بِالشَّمْسِ) أو نحوها، قال في «الجوهرية»: التقييد بالشمس ليس بشرط، بل لو جفت بالظل فالحكم كذلك. اهـ (وَذَهَبَ أَثَرُهَا): الأثر: اللون

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٢٠٩/١: غريب بهذا السياق. وقد روى الدارقطني بسنده عن عائشة قالت: «كنت أفرك المني من ثوب رسول الله ﷺ إذا كان يابساً وأغسله إذا كان رطباً».

ورواه البزار في مسنده وقال: لا يعلم من أسنده عن عائشة إلا الحميدي رواه غيره مرسلًا وقال ابن الجوزي في التحقيق: الحنفية يحتجون بحديث «اغسليه رطباً وافركيه يابساً» وهو حديث لا يعرف. وإنما روي نحوه من كلام عائشة. ثم ذكر رواية الدارقطني اهـ وأخرجه مسلم بلفظ «لقد رأيتني أحكه من ثوب رسول الله ﷺ يابساً بظفري» أخرجه مسلم برقم ٢٩٠.

قال ابن حجر في تلخيص الحبير ٣٣/١: وأما الأمر بغسله وفركه. فلا أصل له. والمراد أي بصيغة الأمر وإلا فقد رواه مسلم كما ترى.

الصَّلَاةُ بِمَكَانِهَا، وَلَا يَجُوزُ التَّيَمُّ مِنْهَا، وَمَنْ أَصَابَهُ مِنَ النَّجَاسَةِ الْمَغْلُظَةِ كَالدَّمَ وَالْبَوْلِ وَالْعَائِطِ وَالْخَمْرِ مِقْدَارُ الدَّرْهِمِ فَمَا دُونَهُ جَازَتْ الصَّلَاةُ مَعَهُ، فَإِنْ زَادَ لَمْ تَجْزِ، وَإِنْ أَصَابَتْهُ نَجَاسَةٌ مُخَفَّفَةٌ كَبَوْلِ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ جَازَتْ الصَّلَاةُ مَعَهُ، مَا لَمْ يَتَلَفُ رُبْعُ الثَّوبِ.

والطعم والرائحة (جَازَتْ الصَّلَاةُ عَلَى مَكَانِهَا، وَ) لكن (لَا يَجُوزُ التَّيَمُّ مِنْهَا)؛ لأن المشروط للصلاة الطهارة، وللتيمم الطهورية، وحكم آجر مفروش وشجر وكلاً قائمين في الأرض كذلك، فيطهر بالجفاف.

### فصل

#### في النجاسة المغلظة

(وَمَنْ أَصَابَهُ مِنَ النَّجَاسَةِ الْمَغْلُظَةِ كَالدَّمَ وَالْبَوْلِ) من غير مأكول اللحم ولو من صغير لم يطعم (وَالْعَائِطِ وَالْخَمْرِ) وخمر طير لا يزرق في الهواء كدجاج وبط وإوز (وَمِقْدَارُ الدَّرْهِمِ) فَمَا دُونَهُ جَازَتْ الصَّلَاةُ مَعَهُ؛ لأن القليل لا يمكن التحرز عنه، فيجعل عفواً، وقدرناه بقدر الدرهم أخذاً عن موضع الاستنباء (فَإِنْ زَادَ) عن الدرهم (لَمْ تَجْزِ) الصلاة، ثم يروى اعتبار الدرهم من حيث المساحة، وهو قدر عرض الكف في الصحيح، ويروى من حيث الوزن، وهو الدرهم الكبير المثقال، وقيل في التوفيق بينهما: إن الأولى في الرقيق، والثانية في الكثيف، وفي الينابيع: وهذا القول أصح، وفي «الزاهدي» قيل: هو الأصح، واختاره جماعة، وهو أولى؛ لما فيه من إعمال الروایتين مع مناسبة التوزيع.

#### النجاسة المخففة

(وَإِنْ أَصَابَتْهُ نَجَاسَةٌ مُخَفَّفَةٌ كَبَوْلِ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ) ومنه الفرس، وقيد بالبول لأن نجاسة البعير والروث والخشى غليظة عند «أبي حنيفة»، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: خفيفة، قال «الشرنبلالي»: وهو الأظهر؛ لعموم البلوى بامتلاء الطرق بها، وطهرها «محمد» آخر، وقال: لا يمنع الروث وإن فحش؛ لما رأى من بَلَوَى الناس من امتلاء الطرق والخانات بها لما دخل الرُّيُّ مع الخليفة، وقاس المشايخ عليه طينَ بُخَارَى؛ لأن مشى الناس والدواب واحد. ١٥٠ (جَازَتْ الصَّلَاةُ مَعَهُ مَا لَمْ يَتَلَفُ رُبْعُ) جميع (الثَّوبِ) يروى ذلك عن «أبي حنيفة»، لأن التقدير فيه بالكثير الفاحش، والرُّبْعُ ملحق بالكل في حق بعض الأحكام «هداية»، وصححه في المبسوط، وهو ظاهر ما مشى عليه أصحاب المتون. وقيل: ربع الموضع الذي أصابه كالذَّيْلِ وَالْكُمِ وَالذَّخْرِيسِ<sup>(١)</sup>، إن كان المصাব ثوباً. وربُّع العضو المصاب كاليد والرجل، إن كان

(١) هو شق من جهة اليمين أو اليسار في أسفل القميص.

وَتَطْهِيرُ النَّجَاسَةِ الَّتِي يَجِبُ غَسْلُهَا عَلَى وَجْهَيْنِ: فَمَا كَانَ لَهُ مِنْهَا عَيْنٌ مَرْتِيئَةً فَطَهَارَتُهَا زَوَالُ عَيْنِهَا، إِلَّا أَنْ يَبْقَى مِنْ أَثَرِهَا مَا يَشُقُّ إِزَالَتُهُ، وَمَا لَيْسَ لَهُ عَيْنٌ مَرْتِيئَةً فَطَهَارَتُهَا أَنْ يُغْسَلَ حَتَّى يَغْلِبَ عَلَى ظَنِّ الْغَائِلِ أَنَّهُ قَدْ طُهِرَ.

بَدَنًا، وصححه في «التحفة» و«المحيط» و«المجتبى» و«السراج»، وفي «الحقائق»: وعليه الفتوى، وقيل: ربع أدنى ثوب تجوز فيه الصلاة كالمشزر، قال «الأقطع»: وهذا أصح ما روى فيه. اهـ. فقد اختلف التصحيح كما ترى، لكن ترجح الثاني بأن الفتوى عليه، وهو الأحوط، فتنبه، قال في «الفتح»: وقوله - يعني «صاحب الهداية» - لأن التقدير فيه بالكثير الفاحش يفيد أن أصل المروي عن «أبي حنيفة» ذلك على ما هو دأبه في مثله من عدم التقدير؛ فما عُدَّ فاحشاً مَنَعَ، وما لا فلا. اهـ. وإنما عُدُّوا عن التعبير بالكثير الفاحش إلى التقدير بالربع تيسيراً على الناس، سيما من لا رأي له من العوام، كما مر على نظيره الكلام، وبه ظهر الجواب عما إذا أصاب الثوب أو البدن من النجس المخفف المتجسد مقدار كثير، إلا أنه لتراكمه لا يبلغ الربع، فهل يمنع؟ وما القدر المانع؟ ولا شك أنه إذا كان كثيراً فاحشاً يمنع وإن لم يبلغ الربع لتراكمه؛ لما علمت أنه أصل المروي عن الإمام، ويُحَدُّ القدر المانع فيه تيسيراً بأنه إن كان بحيث لو كان مائعاً بلغ الربع منع، وإلا فلا.

### باب تطهير النجاسة الواجب غسلها

(وَتَطْهِيرُ) محل (النَّجَاسَةِ الَّتِي يَجِبُ غَسْلُهَا عَلَى وَجْهَيْنِ)؛ لأن النجاسة إما أن تكون لها عين مرتئية أو لا (فَمَا كَانَ لَهُ مِنْهَا عَيْنٌ مَرْتِيئَةً) كالدَّم (فَطَهَارَتُهَا) أي النجاسة، والمراد محلها (زَوَالُ عَيْنِهَا) ولو بمرّة على الصحيح، وعن «الفقيه أبي جعفر» أنه يُغْسَل مرتين بعد زوال العين، إلحاقاً لها بغير مرتئية غسلت مرة (إِلَّا أَنْ يَبْقَى مِنْ أَثَرِهَا) كلون أو ريح (مَا يَشُقُّ إِزَالَتُهُ) فلا يضر بقاءه، ويغسل إلى أن يصفو الماء، على الراجح، والمشقة: أن يحتاج في إزالته إلى غير الماء القَرَّاح كحرض أو صابون أو ماء حارٍّ (وَمَا لَيْسَ لَهُ عَيْنٌ مَرْتِيئَةً) كالبول (فَطَهَارَتُهَا أَنْ يُغْسَلَ): أي محل النجاسة (حَتَّى يَغْلِبَ عَلَى ظَنِّ الْغَائِلِ أَنَّهُ) أي المحل (قَدْ طُهِرَ) لأن التكرار لا بد منه للاستخراج، ولا يقطع بزواله، فاعتبر غالب الظن، كما في أمر القبلة، وإنما قَدَّرُوا بالثلاث لأن غالب الظن يحصل عنده، فأقيم السبب الظاهر مقامه تيسيراً، ويتأيد ذلك بحديث المستيقظ من منامه<sup>(١)</sup>، ثم لا بُدَّ من العصر في كل مرة في ظاهر الرواية؛ لأنه هو المستخرج. «هداية».

(١) تقدم في ٢٧/١.

وَالِاسْتِنْجَاءُ سُنَّةٌ، يُجْزَى فِيهِ الْحَجَرُ وَمَا قَامَ مَقَامَهُ يَمْسَحُهُ حَتَّى يُنْقِئَهُ، وَلَيْسَ فِيهِ عَدَدٌ مَسْنُونٌ، وَغَسْلُهُ بِالْمَاءِ أَفْضَلُ، فَإِنْ تَجَاوَزَتِ النُّجَاسَةُ مَخْرَجَهَا لَمْ يُجْزَ فِيهِ إِلَّا الْمَاءُ. وَلَا يَسْتَنْجِي بِعَظْمٍ وَلَا بِرَوْثٍ وَلَا بِطَعَامٍ وَلَا بِيَمِينِهِ.

## باب الاستنجاء

(وَالِاسْتِنْجَاءُ سُنَّةٌ) مؤكدة للرجال والنساء (يُجْزَى فِيهِ) لإقامة السنة (الْحَجَرُ وَمَا قَامَ مَقَامَهُ) من كل عين طاهرة قالعة غير محترمة<sup>(١)</sup> ولا متقومة كمدن<sup>(٢)</sup> (يَمْسَحُهُ) أي المخرج (حَتَّى يُنْقِئَهُ) لأن المقصود هو الإنقاء؛ فيعتبر ما هو المقصود (وَلَيْسَ فِيهِ) أي الاستنجاء (عَدَدٌ مَسْنُونٌ) بل مستحب؛ فيستحب الثلاث إن حصل التنظيف بما دونها، وإلا جعلها وتراً (وَعَسْلُهُ) أي المخرج (بِالْمَاءِ) بعد الإنقاء بالحجر أولاً (أَفْضَلُ) إذا كان بلا كشف عورة عند من يراه، أما معه فيتركه؛ لأنه حرام يفسق به؛ فلا يرتكبه لإقامة الفضيلة (فَإِنْ تَجَاوَزَتِ النُّجَاسَةُ مَخْرَجَهَا) وكان المتجاوز بانفراده - لسقوط اعتبار ذلك الموضع - أكثر من الدرهم (لَمْ يُجْزَ فِيهِ) أي في طهارته (إِلَّا الْمَاءُ) أو المائع، ولا يطهر بالحجر؛ لأنه من باب إزالة النجاسة الحقيقية عن البدن (وَلَا يَسْتَنْجِي بِعَظْمٍ وَلَا بِرَوْثٍ) لورود النهي<sup>(٣)</sup> عنه (وَلَا بِطَعَامٍ) لأدmi أو بهيمة؛ لأنه إتلاف وإهانة (وَلَا بِيَمِينِهِ) لورود النهي<sup>(٤)</sup> عنه أيضاً، إلا من عذر باليسرى يمنع الاستنجاء بها.

(١) المحترمة: أي المملوكة من قبل الغير.

(٢) المدن: يفتح الميم والدال. يقطع الطين اليابس.

(٣) يشير المصنف لما أخرجه البخاري ١٥٥ عن أبي هريرة مرفوعاً: وفيه: لا تأتني بعظم ولا روث. فأتيت به بأحجار بطرف ثيابي... الحديث.

ورود من حديث سلمان وفيه: ونهى عن الروث والعظام. أخرج الإمام مسلم ٢٦٢ والبيهقي ٩١/١ وأحمد ٤٣٩/٥ وأخرج مسلم ٢٦٣ عن جابر: نهى رسول الله ﷺ أن يتمسح بعظم أو بيعر، وفي الباب أحاديث.

(٤) يشير المصنف إلى ما أخرجه البخاري: ١٥٣ و ١٥٤ عن أبي قتادة قال: قال رسول الله ﷺ: إذا بال أحدكم فلا يأخذن ذكره بيمينه، ولا يستنجي بيمينه، ولا يتنفس في الإناء.

هذا لفظ البخاري. ورواه مسلم ٢٦٧ ح ٦٥ بلفظ: نهى رسول الله ﷺ أن يتنفس في الإناء، وأن يمس ذكره بيمينه، وأن يستطيب بيمينه، ورواه النسائي ٤٣/١ وابن ماجه ٣١٠ كلهم من حديث أبي قتادة. وفي الباب أحاديث.

## كتاب الصلاة

أَوَّلُ وَقْتِ الصُّبْحِ إِذَا طَلَعَ الْفَجْرُ الثَّانِي، وَهُوَ الْبَيَاضُ الْمُعْتَرِضُ فِي الْأَفْقِ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ تَطْلُعِ الشَّمْسُ، وَأَوَّلُ وَقْتِ الظُّهْرِ إِذَا زَالَتْ الشَّمْسُ، وَآخِرُ وَقْتِهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِذَا صَارَ ظِلُّ كُلِّ شَيْءٍ مِثْلِيهِ سِوَى فِيءِ الزَّوَالِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: إِذَا صَارَ ظِلُّ كُلِّ شَيْءٍ مِثْلَهُ. وَأَوَّلُ وَقْتِ الْعَصْرِ إِذَا خَرَجَ وَقْتُ الظُّهْرِ عَلَى الْقَوْلَيْنِ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا

## كتاب الصلاة

شروع في المقصود بعد بيان الوسيلة. والصلاة لغة: الدعاء، قال الله تعالى: ﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ﴾<sup>(١)</sup> أي ادْعُ لَهُمْ. وشرعاً: الأفعال المخصوصة المفتحة بالتكبير المختتمة بالتسليم. وهي فرض عَيْنٍ على كل مكلف، ولكن تؤمر بها الأولاد لسبع سنين، وتضرب عليها لعشر، بيد، لا بخشبة، ويكفر جاحداً، وتاركها عمداً كسلاً يُحبس ويضرب حتى يصلي.

### باب مواقيت الصلاة

(أَوَّلُ وَقْتِ الْفَجْرِ) قَدَّمَهُ لِعَدَمِ الْخِلَافِ فِي طَرَفِهِ، بِخِلَافِ غَيْرِهِ كَمَا سَتَقِفُ عَلَيْهِ (إِذَا طَلَعَ الْفَجْرُ الثَّانِي) الْمَسْمِيُّ بِالصَادِقِ (وَهُوَ الْبَيَاضُ الْمُعْتَرِضُ فِي الْأَفْقِ) بِخِلَافِ الْأَوَّلِ الْمَسْمِيُّ بِالْكَاذِبِ؛ فَإِنَّهُ يَخْرُجُ مُسْتَطِيلًا فِي الْأَفْقِ ثُمَّ تَغْقِبُهُ ظِلْمَةٌ، وَالْأَفْقُ: وَاحِدُ الْأَفَاقِ، وَهِيَ أَطْرَافُ السَّمَاءِ (وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ تَطْلُعِ الشَّمْسُ): أَي قَبِيلُ طُلُوعِهَا (وَأَوَّلُ وَقْتِ الظُّهْرِ إِذَا زَالَتْ الشَّمْسُ) عَنْ كِبْدِ السَّمَاءِ (وَآخِرُ وَقْتِهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) رَحِمَهُ اللَّهُ (إِذَا صَارَ ظِلُّ كُلِّ شَيْءٍ مِثْلِيهِ سِوَى فِيءِ الزَّوَالِ): أَي الْفِيءِ الَّذِي يَكُونُ وَقْتُ الزَّوَالِ، هَذَا ظَاهِرُ الرَّوَايَةِ عَنِ الْإِمَامِ «نَهَايَةُ» وَهِيَ رَوَايَةُ «مُحَمَّدٍ» فِي «الْأَصْلِ»، وَهُوَ الصَّحِيحُ كَمَا فِي «الْيَنَابِيعِ» وَ«الْبَدَائِعِ» وَ«الْغَايَةِ» وَ«الْمَنِيَةِ» وَ«الْمَحِيطِ»، وَاخْتَارَهُ «بِرْهَانُ الشَّرِيعَةِ الْمَجْبُوبِي»، وَعَوَّلَ عَلَيْهِ «النَّسْفِيُّ»، وَوَافَقَهُ «صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» وَرَجَّحَ دَلِيلَهُ، وَفِي «الْغَايَةِ»: وَهُوَ الْمُخْتَارُ، وَاخْتَارَهُ أَصْحَابُ الْمَتُونِ، وَارْتَضَاهُ الشَّارِحُونَ، وَقَدْ بَسَطَ دَلِيلَهُ فِي «مِعْرَاجِ الدَّرَايَةِ»، ثُمَّ قَالَ: وَالْأَخْذُ بِالْإِحْتِيَاظِ فِي بَابِ الْعِبَادَاتِ أَوَّلَى؛ إِذْ هُوَ وَقْتُ الْعَصْرِ بِالِاتِّفَاقِ؛ فَيَكُونُ أَجُودُ فِي الدِّينِ؛ لِثُبُوتِ بَرَاءَةِ الذِّمَّةِ بَيِّقِينَ، إِذْ تَقْدِيمُ الصَّلَاةِ عَلَى الْوَقْتِ لَا يَجُوزُ بِالْإِجْمَاعِ، وَيجوزُ التَّأْخِيرُ، وَإِنْ وَقَعَتْ قَضَاءُ. اهـ. (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ) رَحِمَهُمَا اللَّهُ تَعَالَى: آخِرُ وَقْتِهَا (إِذَا صَارَ ظِلُّ كُلِّ شَيْءٍ مِثْلَهُ) سِوَى فِيءِ الزَّوَالِ،

(١) سورة التوبة، الآية: ١٠٣.

لَمْ تَغْرُبِ الشَّمْسُ، وَأَوَّلُ وَقْتِ الْمَغْرِبِ إِذَا غَرَبَتِ الشَّمْسُ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَغِبِ الشَّفَقُ، وَهُوَ الْبَيَاضُ الَّذِي فِي الْأَفَقِ بَعْدَ الْحُمْرَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ أَبُو يُونُسَ

فإنه مستثنى على الروایتين جميعاً، وهو رواية عنه أيضاً، وبه قال زفر والأئمة الثلاثة. قال «الطحاوي»: وبه نأخذ، وفي «غرر الأذكار»: وهو المأخوذ به، وفي «البرهان»: وهو الأظهر؛ لبيان إمامة جبريل<sup>(١)</sup>، وهو نص في الباب، وفي «القيص»: وعليه عمل الناس اليوم، وبه يفتى كذا في «الدر»، وتعقبه شيخنا في حاشيته فراجع. قال شيخنا: الأحسن ما في «السراج» عن «شيخ الإسلام» أن الاحتياط أن لا يؤخر الظهر إلى المثل، ولا يصلي العصر حتى يبلغ المثلين؛ ليكون مؤدياً للصلايتين في وقتها بالإجماع. اهـ. (وَأَوَّلُ وَقْتِ الْعَصْرِ إِذَا خَرَجَ وَقْتُ الظُّهْرِ عَلَى) اختلاف (الْقَوْلَيْنِ) من المثلين أو المثل (وَأَخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ تَغْرُبِ الشَّمْسُ) أي قبيل غروبها (وَأَوَّلُ وَقْتِ الْمَغْرِبِ إِذَا غَرَبَتِ الشَّمْسُ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَغِبِ الشَّفَقُ، وَهُوَ) أي الشفق الموقت به (الْبَيَاضُ الَّذِي) يستمر (فِي الْأَفَقِ بَعْدَ) غيبة (الْحُمْرَةِ) بثلاث دُجج<sup>(٢)</sup>، كما بين الفجرين، كما حققه العلامة للشيخ «خليل الكاملي» في حاشيته على «رسالة الأسطرلاب»، حيث قال: التفاوت بين الفجرين وكذا بين الشفقين الأحمر والأبيض إنما هو بثلاث دُجج، وهذا (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) رحمه الله تعالى (وَقَالَ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ: هُوَ الْحُمْرَةُ) وهو رواية عنه أيضاً، وعليها الفتوى كما في «الدراية» و«مجمع الروايات» و«شروح المجمع»، وبه قالت الثلاثة، وفي «شرح المنظومة»: وقد جاء عن أبي حنيفة أنه رجع عن قوله وقال: إنه الحمرة؛ لما ثبت عنده من حمل عامة الصحابة الشفق على الحمرة، وعليه الفتوى. اهـ. وتبعه «المجوي» و«صدر الشريعة»، لكن تعقبه العلامة «قاسم» في تصحيحه وسبقه شيخه «الكمال» في «الفتح»

- (١) حديث إمامة جبريل ورد عن ابن عباس: أن النبي ﷺ قال: «أمني جبريل عند البيت مرتين فصلى بي الظهر في المرة الأولى حين زالت الشمس والفيء مثل الشراك ثم صلى العصر حين كان كل شيء مثل ظله، ثم صلى المغرب حين وجبت الشمس وأفطر الصائم، ثم صلى العشاء حين غاب الشفق، ثم صلى الفجر حين برق الفجر، وحرّم الطعام على الصائم، وصلى المرة الثانية الظهر حين كان ظل كل شيء مثله لوقت العصر بالأس، ثم صلى العصر حين كان ظل كل شيء مثله، ثم صلى المغرب لوقته الأول، ثم صلى العشاء الآخرة حين ذهب ثلث الليل، ثم صلى الصبح حين أسفرت الأرض، ثم التفت إليّ جبريل فقال: يا محمد هذا وقت الأنبياء من قبلك والوقت فيما بين هذين الوقتين» أخرجه أبو داود ٣٩٣ باب المواقيت. والترمذي ١٤٩ والحاكم ١٩٣/١ كلهم من حديث ابن عباس. قال الترمذي: حسن صحيح. ورواه الترمذي ١٥٠ عن جابر والنسائي ٢٥٥/١، ٢٦٣ والحاكم ١٩٦/١ وابن حبان، وابن خزيمة كما في نصب الراية ٢٢١/١ نقل الزيلعي عن ابن عبد البر قوله: رَوَاتِهِ كُلُّهُمْ مشهورون بالعلم. وكذا أخرجه أحمد ٣/٣٣٠، ٣٣١ من حديث جابر فهذا بمجموع طرقه يرقى إلى درجة الصحة وقد نقل الترمذي عن البخاري قوله: حديث جابر أصح شيء في المواقيت. وكذا صححه الحاكم. وأقره الذهبي.
- (٢) دُجج السلم: أي رتبة. والدرجة المرتبة. وقوله: بثلاث دُجج أي: ثلاث مراتب.

وَمُعَمَّدٌ: هُوَ الْحُمْرَةُ، وَأَوَّلُ وَقْتِ الْعِشَاءِ إِذَا غَابَ الشَّفَقُ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَطْلُعِ الْفَجْرُ، وَأَوَّلُ وَقْتِ الْوُتْرِ بَعْدَ الْعِشَاءِ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَطْلُعِ الْفَجْرُ.

وَيُسْتَحَبُّ الْإِسْفَارُ بِالْفَجْرِ، وَالْإِبْرَادُ بِالظُّهْرِ فِي الصَّيْفِ، وَتَقْدِيمُهَا فِي الشِّتَاءِ،

فصححا قول الإمام، ومشى عليه في «البحر». قال شيخنا: لكن تعامل الناس اليوم في عامة البلاد على قولهما، وقد أيدته في «النهر» تبعاً «للقاية» و«الوقاية» و«الدر» و«الإصلاح» و«درر البحار» و«الإمداد» و«المواهب» و«شرح البرهان» وغيرهم مصرحين بأن عليه الفتوى. اهـ. (وَأَوَّلُ وَقْتِ الْعِشَاءِ إِذَا غَابَ الشَّفَقُ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَطْلُعِ الْفَجْرُ): أي قبيل طلوعه (وَأَوَّلُ وَقْتِ الْوُتْرِ بَعْدَ الْعِشَاءِ) عندهما، وعند الإمام وقته وقت العشاء، إلا أن فعله مرتب على فعل العشاء، فلا يقدم عليها عند التذكر، والاختلاف في وقتها فرع الاختلاف في صفتها. «جوهرة» (وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَطْلُعِ الْفَجْرُ) وفاقد وقتها غير مكلف بهما، كما جزم به في «الكنز» و«الملقى» و«الدر»، وبه أفتى «البحالي» وغيره.

### أوقات استحباب الصلاة

(وَيُسْتَحَبُّ الْإِسْفَارُ بِالْفَجْرِ) لقوله ﷺ: «أُسْفِرُوا بِالْفَجْرِ فَإِنَّهُ أَعْظَمُ لِلْأَجْرِ»<sup>(١)</sup> قال الترمذي: حديث حسن صحيح، والإسفار: الإضاءة، يقال: أسفر الفجر، إذا أضاء، وأسفر الرجل بالصلاة: إذا صلاها في الإسفار؛ مصباح، وأحد الإسفار المستحب: أن يكون بحيث يؤديها بترتيل نحو ستين أو أربعين آية ثم يعيدها بطهارة لو فسدت، وهذا في حق الرجال، وأما النساء فالأفضل لهن الغسل، لأنه أستر، وفي غير الفجر ينتظرن فراغ الرجال من الجماعة، كذا في «المبتغى» و«معراج الدراية» (و) يستحب (الْإِبْرَادُ بِالظُّهْرِ فِي الصَّيْفِ) بحيث يمشي في الظل؛ لقوله ﷺ: «أبردوا بالظهر، فَإِنَّ شِدَّةَ الْحَرِّ مِنْ فَيْحِ جَهَنَّمَ»<sup>(٢)</sup> رواه البخاري، وسواء فيه صلاته منفرداً أو بجماعة والبلاد الحارة وغيرها، في شدة الحر وغيره، كذا في «معراج الدراية»

(١) حديث الإسفار. أخرجه أبو داود ٤٢٤ والترمذي برقم ١٥٤ والنسائي ٢٧٢/١ وابن ماجه ٦٧٢ والدارمي ٢٧٧/١ والبيهقي ٢٧٧/١ وأحمد ٤٦٥/٣ والطحاوي ٩٥٩ من حديث رافع بن خديج. وزواه أحمد أيضاً في ١٤٠/٤، ١٤٢، ١٤٣ أيضاً من حديث رافع.

رواية أبي داود، وابن ماجه، وبعض روايات أحمد: أصبحوا. . والباقون: أسفروا. قال الترمذي: حديث حسن صحيح. وهو كذلك.

(٢) أخرجه البخاري ٥٣٨ من حديث أبي سعيد. بهذا اللفظ.

وأخرجه أيضاً برقم ٥٣٣ و٥٣٤ و٥٣٦ ومسلم ٦١٥ ح ١٨١، ١٨٠، ١٨٣ والنسائي ٣٤٨/١، ٣٤٩ وابن ماجه ٦٧٧ و٦٧٨ والدارمي ٢٧٤/١ بلفظ: إذا اشتد الحر، فأبردوا بالصلاة، فإن شدة الحر من فيح جهنم. هذا لفظ البخاري ومسلم. صحيح.



وَتَأْخِيرُ الْعَصْرِ مَا لَمْ تَتَغَيَّرِ الشَّمْسُ، وَتَعْجِيلُ الْمَغْرِبِ وَتَأْخِيرُ الْعِشَاءِ إِلَى مَا قَبْلَ ثُلُثِ اللَّيْلِ. وَيُسْتَحَبُّ فِي الْوُتْرِ لِمَنْ يَأْلَفُ صَلَاةَ اللَّيْلِ أَنْ يُؤَخَّرَ الْوُتْرُ إِلَى آخِرِ اللَّيْلِ، فَإِنْ لَمْ يَتَّقِ بِالْإِنْتِبَاهِ أَوْتَرَ قَبْلَ النَّوْمِ.

## باب الأذان

الْأَذَانُ سُنَّةٌ لِلصَّلَوَاتِ الْخَمْسِ وَالْجُمُعَةِ دُونَ مَا سِوَاهَا، وَصِفَةُ الْأَذَانِ أَنْ يَقُولَ: اللَّهُ أَكْبَرُ، اللَّهُ أَكْبَرُ - إِلَى آخِرِهِ، وَلَا تَرْجِعْ فِيهِ، وَزَيْدٌ فِي أَذَانِ الْفَجْرِ بَعْدَ الْفَلَاحِ:

(و) يستحب (تَقْدِيمُهَا فِي الشَّتَاءِ) وَالرَّبِيعِ وَالْخَرِيفِ كَمَا فِي الْإِمْدَادِ عَنْ مَجْمَعِ الرِّوَايَاتِ (و) يستحب (تَأْخِيرُ الْعَصْرِ) مطلقاً، توسعة للنوافل (مَا لَمْ تَتَغَيَّرِ الشَّمْسُ) بذهاب ضوئها فلا يتحير فيها البصر هو الصحيح «هداية» (و) يستحب (تَعْجِيلُ الْمَغْرِبِ) مطلقاً؛ فلا يفصل بين الأذان والإقامة إلا بقدر ثلاث آيات أو جلسة خفيفة (و) يستحب (تَأْخِيرُ الْعِشَاءِ إِلَى مَا قَبْلَ ثُلُثِ اللَّيْلِ) الْأَوَّلِ، فِي غَيْرِ وَقْتِ الْغَيْمِ؛ فَيَنْدَبُ تَعْجِيلُهُ فِيهِ (وَيُسْتَحَبُّ فِي الْوُتْرِ لِمَنْ يَأْلَفُ صَلَاةَ اللَّيْلِ) وَيَتَّقِ بِالْإِنْتِبَاهِ (أَنْ يُؤَخَّرَ الْوُتْرُ إِلَى آخِرِ اللَّيْلِ) لِيَكُونَ آخِرَ صَلَاتِهِ فِيهِ (فَإِنْ لَمْ يَتَّقِ) مِنْ نَفْسِهِ (بِالْإِنْتِبَاهِ أَوْتَرَ قَبْلَ النَّوْمِ) لِقَوْلِهِ ﷺ: «مَنْ خَافَ أَنْ لَا يَقُومَ آخِرَ اللَّيْلِ فَلْيُوتِرْ أَوَّلَهُ، وَمَنْ طَمِعَ أَنْ يَقُومَ آخِرَ اللَّيْلِ فَلْيُوتِرْ آخِرَهُ؛ فَإِنْ صَلَاةَ اللَّيْلِ مَشْهُودَةٌ»<sup>(١)</sup> رواه مسلم.

## باب الأذان

هو لغة: الإعلام، وشرعاً: إعلامٌ مخصوص على وجه مخصوص بالفاظ مخصوصة وقدم ذكر الأوقات على الأذان لأنها أسباب، والسبب مقدم على المسبب.

(الْأَذَانُ سُنَّةٌ) مُؤَكَّدَةٌ لِلرِّجَالِ (لِلصَّلَوَاتِ الْخَمْسِ وَالْجُمُعَةِ) خَصَّهَا بِالذِّكْرِ مَعَ أَنَّهَا دَاخِلَةٌ فِي الْخَمْسِ لِدَفْعِ تَوَهُّمِ أَنَّهَا كَالْعِيدِ مِنْ حَيْثُ الْأَذَانُ أَيْضاً فَلَا يَسْنَ لَهَا، أَوْ لِأَنَّ لَهَا أَذَانَيْنِ (دُونَ مَا سِوَاهَا) كَالْعِيدِ وَالْكَسُوفِ وَالْوُتْرِ وَالتَّرَاوِيحِ وَصَلَاةِ الْجَنَازَةِ، فَلَا يَسْنَ لَهَا.

(وَصِفَةُ الْأَذَانِ) مَعْرُوفَةٌ، وَهِيَ (أَنْ يَقُولَ) الْمُؤَذِّنُ (اللَّهُ أَكْبَرُ اللَّهُ أَكْبَرُ - إِلَى آخِرِهِ) أَي: آخِر

(١) أخرجه مسلم ٧٥٥ من حديث جابر بهذا اللفظ. كتاب صلاة المسافرين. باب: صلاة الليل. وزاد: وذلك أفضل. وقال أبو معاوية: محضورة. وبنحوه أخرج البخاري ٩٩٠ ومسلم ٧٤٩ ح ١٤٧، ١٤٨ والنسائي: ٢٢٨/٣ كلهم عن ابن عمر: أن رجلاً سأل النبي ﷺ عن صلاة الليل فقال: منى منى. فإذا خشيت الصبح فأوتر بواحدة. هذا لفظ مسلم. ورواية: فإذا خفت. فهذا شاهد لما أورده المصنف. وكلاهما صحيح.

الصَّلَاةُ خَيْرٌ مِنَ النَّوْمِ، مَرَّتَيْنِ، وَالْإِقَامَةُ مِثْلُ الْأَذَانِ، إِلَّا أَنَّهُ يَزِيدُ فِيهَا بَعْدَ الْفَلَاحِ: قَدْ قَامَتِ الصَّلَاةُ، مَرَّتَيْنِ.

وَيَتَرَسَّلُ فِي الْأَذَانِ، وَيَحْدُرُ فِي الْإِقَامَةِ، وَيَسْتَقْبِلُ بِهِمَا الْقِبْلَةَ، فَإِذَا بَلَغَ إِلَى الصَّلَاةِ وَالْفَلَاحِ حَوْلَ وَجْهِهِ يَمِينًا وَشِمَالًا.

وَيُؤَذِّنُ لِلْقَائِمَةِ، وَيُقِيمُ، فَإِنْ فَاتَتْهُ صَلَوَاتُ أَذَّنٍ لِأُولَى وَأَقَامَ، وَكَانَ مُخَيَّرًا فِي الْبَاقِيَةِ: إِنْ شَاءَ أَذَّنٌ وَأَقَامَ، وَإِنْ شَاءَ اقْتَصَرَ عَلَى الْإِقَامَةِ.

وَيَنْبَغِي أَنْ يُؤَذِّنَ وَيُقِيمَ عَلَى طَهْرٍ، فَإِنْ أَذَّنَ عَلَى غَيْرِ وُضوءٍ جَازَ، وَيُكْرَهُ أَنْ يُقِيمَ عَلَى غَيْرِ وُضوءٍ، أَوْ يُؤَذِّنَ وَهُوَ جُنُبٌ، وَلَا يُؤَذِّنُ لِصَلَاةٍ قَبْلَ دُخُولِ وَقْتِهَا.

الفاظه المعروفة بتربيع تكبير أوله وتشنيه باقي ألفاظه (وَلَا تَرْجِعْ فِيهِ) وهو: أَنْ يَرْفَعَ صَوْتَهُ بالشهادتين بعدما خَفَضَ بهما، وهو مكروه، ملقَى (وَيَزِيدُ فِي أَذَانِ الْفَجْرِ بَعْدَ) قوله حَيَّ عَلَى (الْفَلَاحِ) الثانية (الصَّلَاةُ خَيْرٌ مِنَ النَّوْمِ) ويقولها (مَرَّتَيْنِ) لأنه وقت نوم.

(وَالْإِقَامَةُ مِثْلُ الْأَذَانِ) فيما مر من تربيع تكبير أوله وتشنيه باقي ألفاظه (إِلَّا أَنَّهُ يَزِيدُ فِيهَا بَعْدَ) قوله (حَيَّ عَلَى الْفَلَاحِ) الثانية (قَدْ قَامَتِ الصَّلَاةُ) ويقولها (مَرَّتَيْنِ).

(وَيَتَرَسَّلُ) أي يتمهل ندباً (فِي الْأَذَانِ) بسكتة بين كل كلمتين (ويحدرُ): أي يُسْرِعُ فِي الْإِقَامَةِ، بَأَن يَجْمَعُ بَيْنَ كُلِّ كَلِمَتَيْنِ (وَيَسْتَقْبِلُ بِهِمَا الْقِبْلَةَ، فَإِذَا بَلَغَ إِلَى الصَّلَاةِ وَالْفَلَاحِ حَوْلَ وَجْهِهِ) فيهما (يَمِينًا) بِالصَّلَاةِ (وَشِمَالًا) بِالْفَلَاحِ، مِنْ غَيْرِ أَنْ يَحُولَ قَدَمِيهِ؛ لِأَن فِيهِ مَسَاجِدَ وَمَنَادَاةً؛ فَيَتَوَجَّهُ فِي الْمَسَاجِدَ إِلَى الْقِبْلَةِ، وَفِي الْمَنَادَاةِ إِلَى مَنْ عَنْ يَمِينِهِ وَشِمَالِهِ، وَيَسْتَدِيرُ فِي الصُّومَعَةِ إِذَا لَمْ يَتِمَّ الْإِعْلَامُ بِمَجْرَدِ تَحْوِيلِ الْوَجْهِ؛ لِيَحْصَلَ تَمَامُ الْإِعْلَامِ.

(وَيُؤَذِّنُ) الرَّجُلُ (لِلْقَائِمَةِ وَيُقِيمُ) لَأَنَّهَا بِمَنْزِلَةِ الْحَاضِرَةِ (فَإِنْ فَاتَتْهُ صَلَوَاتُ) متعددة وأراد قضاءهن في مجلس واحد (أَذَّنَ لِأُولَى وَأَقَامَ، وَكَانَ مُخَيَّرًا فِي الْبَاقِيَةِ) بعدها (إِنْ شَاءَ أَذَّنَ وَأَقَامَ) لكل واحدة كالأولى، وهو أَوَّلَى (وَإِنْ شَاءَ اقْتَصَرَ) فيما بعد الأولى (عَلَى الْإِقَامَةِ) وإن قضاهن في مجالس، فَإِنْ صَلَّى فِي مَجْلَسٍ أَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ فَكَمَا مَرَّ، وَإِلَّا أَذَّنَ وَأَقَامَ لَهَا.

(وَيَنْبَغِي) لِلْمُؤَذِّنِ (أَنْ يُؤَذِّنَ وَيُقِيمَ عَلَى طَهْرٍ) لِيَكُونَ مَتَهَيِّئًا لِجَابِئِهِ مَا يَدْعُو إِلَيْهِ (فَإِنْ أَذَّنَ عَلَى غَيْرِ وُضوءٍ جَازَ) لِأَنَّهُ ذَكَرَ وَلَيْسَ بِصَلَاةٍ، فَكَانَ الْوُضوءُ اسْتِحْبَابًا، هَدَايَةً (وَيُكْرَهُ أَنْ يُقِيمَ عَلَى غَيْرِ وُضوءٍ) لِمَا فِيهِ مِنَ الْفَصْلِ بَيْنَ الْإِقَامَةِ وَالصَّلَاةِ (أَوْ يُؤَذِّنُ) أَوْ يُقِيمُ بِالْأُولَى (وَهُوَ جُنُبٌ) رَوَايَةٌ وَاحِدَةٌ «هَدَايَةً» وَيَعَادُ أَذَانَهُ (وَلَا يُؤَذِّنُ لِصَلَاةٍ قَبْلَ دُخُولِ وَقْتِهَا) فَإِنْ فَعَلَ أَعَادَ فِي الْوَقْتِ؛ لِأَنَّ

## باب شروط الصلاة التي تتقدمها

يَجِبُ عَلَى الْمُصَلِّي أَنْ يُقَدِّمَ الطَّهَارَةَ مِنَ الْأَخْدَابِ وَالْأَنْجَاسِ عَلَى مَا قَدَّمَاهُ، وَيَسْتَرَّ عَوْرَتَهُ، وَالْعَوْرَةُ مِنَ الرَّجُلِ: مَا تَحْتَ الشَّرَّةِ إِلَى الرُّكْبَةِ، وَالرُّكْبَةُ مِنَ الْعَوْرَةِ، وَبَدَنُ الْمَرْأَةِ الْحُرَّةِ كُلُّهُ عَوْرَةٌ إِلَّا وَجْهَهَا وَكَفْيُهَا وَقَدَمَيْهَا. وَمَا كَانَ عَوْرَةً مِنَ الرَّجُلِ فَهُوَ عَوْرَةٌ مِنَ

الأذان للإعلام، وهو قبل دخول الوقت تجهيل، وقال «أبو يوسف»: يجوز للفجر في النصف الأخير من الليل؛ لتوارث أهل الحرمين «هداية».

## باب شروط الصلاة

الشروط: جمع شرط، وهو لغة: العلامة، ومنه أشرائط الساعة: أي علاماتها. وشرعاً: ما يتوقف عليه وجود الشيء، ويكون خارجاً عن ماهيته، ولا يكون مؤثراً في وجوده، واحترز بقوله (التي تتقدمها) عن التي لا تتقدمها كالمقارنة لها والمتأخرة عنها، وهي التي تأتي في باب صفة الصلاة: كالتحريم، وترتيب الأركان، والخروج بضئعه، كما سيأتي.

والشروط التي تتقدمها - على ما ذكره المصنف - ستة، ذكر منها خمسة، وتقدم ذكر الوقت أول كتاب الصلاة، قال الشرنبلالي: وكان ينبغي ذكره هنا ليتنبه المتعلم؛ لكونه من الشروط كما في «مقدمة أبي الليث» و«منية المصلي».

الأول والثاني من الشروط ما عبّر عنهما بقوله: (يجب على المصلي): أي يلزمه (أن يقدم الطهارة من الأخداب والأنجاس على ما): أي الوجه الذي قدّمناه في الطهارة.

## فصل

### في بيان العورة

والثالث قوله: (ويستر عورته) ولو خالياً، أو في بيت مظلم، ولو بما لا يحل لبسه كثوب حرير وإن أئتم بلا عذر (والعورة من الرجل ما تحت الشرة إلى الركبة): أي معها، كما صرح بذلك قوله (والركبة من العورة) قال في التصحيح: والأصح أنها من الفخذ. اهـ (وبدن المرأة الحرة كله عورة إلا وجهها وكفها) باطنهما وظاهرهما على الأصح، كما في «شرح المنية»، وفي «الهداية»: وهذا تنصيص على أن القدم عورة، ويروى أنها ليست بعورة، وهو الأصح. اهـ. وقال في «الجوهرة»: وقيل: الصحيح أنها عورة في حق النظر والمس، وليست بعورة في حق الصلاة، ومثله في «الاختيار»، ومضى عليه في «التنوير»، وقال «العلائي»: عليه المعتمد، لكن

الْأَمَةِ، وَيَبْطِنُهَا وَظَهَرُهَا عَوْرَةً، وَمَا سَوَى ذَلِكَ مِنْ بَدَنِهَا فَلَيْسَ بِعَوْرَةٍ، وَمَنْ لَمْ يَجِدْ مَا يُزِيلُ بِهِ النَّجَاسَةَ صَلَّى مَعَهَا وَلَمْ يُعِدِ الصَّلَاةَ؛ وَمَنْ لَمْ يَجِدْ ثَوْبًا صَلَّى عُرْيَانًا قَاعِدًا يَوْمِيٌّ بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ؛ فَإِنْ صَلَّى قَائِمًا أَجْزَأُهُ؛ وَالْأَوَّلُ أَفْضَلُ، وَيَنْبُوِي الصَّلَاةَ الَّتِي يَدْخُلُ فِيهَا بَنِيَّةٌ لَا يَفْصِلُ بَيْنَهَا وَيَتَنَ التَّحْرِيمَةَ بِعَمَلٍ، وَيَسْتَقْبِلُ الْقِبْلَةَ إِلَّا أَنْ يَكُونَ خَائِفًا فَيُصَلِّي إِلَى

في «التصحيح» خلافه حيث قال: قلت: تنصيص الكتاب أولى بالصواب؛ لقول محمد في كتاب «الاستحسان» «وما سوى ذلك عورة» وقال «قاضيخان»: وفي قديمها روايتان، والتصحيح أن انكشاف ربع القدم يمنع الصلاة، وكذا في نصاب<sup>(١)</sup> الفقهاء، وتماه فيه، فتنه (وَمَا كَانَ عَوْرَةُ مِنَ الرَّجُلِ فَهُوَ عَوْرَةُ مِنَ الْأَمَةِ) ولو مدبرة<sup>(٢)</sup> أو مكاتبة<sup>(٣)</sup> أو أم ولد<sup>(٤)</sup> (وَيَبْطِنُهَا وَظَهَرُهَا عَوْرَةً) أيضاً؛ وجانباهما تبع لهما (وَمَا سَوَى ذَلِكَ مِنْ بَدَنِهَا فَلَيْسَ بِعَوْرَةٍ) وكشف ربع عضو من أعضاء العورة - كبطن وفخذ وشعر نزل من رأسها ودبر وأنثيين وفرج - تمنع صحة الصلاة إن استمر مقدار أداء ركن<sup>(٥)</sup>، وإلا لا.

(وَمَنْ لَمْ يَجِدْ مَا يُزِيلُ بِهِ النَّجَاسَةَ صَلَّى مَعَهَا وَلَمْ يُعِدِ الصَّلَاةَ) ثم إن كان ربع الثوب أو أكثره طاهراً يصلي فيه لزوماً، فلو صلى عرياناً لا يجزئه؛ وإن كان الطاهر أقل من الربع يتخير بين أن يصلي عرياناً والصلاة فيه، والصلاة فيه أفضل؛ لعدم اختصاص الستر بالصلاة، واختصاص الطهارة بها.

مسألة: (وَمَنْ لَمْ يَجِدْ ثَوْبًا) ولو بإباحة على الأصح (صَلَّى عُرْيَانًا قَاعِدًا) ماداً رجليه إلى القبلة؛ لكونه أستر، وقيل: كالمتشهد (يَوْمِيٌّ) إيماء بالركوع والسجود؛ فَإِنْ صَلَّى قَائِمًا) يركع ويسجد، أو قاعداً كذلك (أَجْزَأُهُ)؛ لأن في القعود ستر العورة الغليظة، وفي القيام أداء هذه الأركان؛ فيميل إلى أيهما شاء (و) لكن (الأَوَّلُ أَفْضَلُ) لأن ستر واجب لحق الصلاة وحق الناس ولا خَلَفَ له، والإيماء خلف عن الأركان.

والرابع من الشروط قوله: (وَيَنْبُوِي الصَّلَاةَ الَّتِي يَدْخُلُ فِيهَا بَنِيَّةٌ لَا يَفْصِلُ بَيْنَهَا وَيَتَنَ التَّحْرِيمَةَ بِعَمَلٍ) أجنبي عن الصلاة، وهو ما يمنع البناء<sup>(٦)</sup>، ويُندب اقترانهما خروجاً من

(١) أي في تحديد وتقدير الفقهاء.

(٢) المدبرة: هي التي قال لها سيدها: أنت دُبِّرْ حياتي حرة.

(٣) المكاتبة: بأن كاتبها سيدها على مبلغ من المال إن وقت به فهي حرة.

(٤) تسمى أم ولد. إن وطئها سيدها، فأنجبت منه ولداً. وحكمها. أنها تعتق بمجرد وفاة سيدها.

(٥) ويقدر بـ: ثلاث تسيحات.

(٦) ويمنع البناء: الكلام، والضحك، والأكل. وغيره.

أَيَّ جِهَةٍ قَدَر، فَإِنْ اشْتَبَهَتْ عَلَيْهِ الْقِبْلَةُ وَلَيْسَ بِحَضْرَتِهِ مَنْ يَسْأَلُهُ عَنْهَا اجْتَهِدْ وَصَلَّى، فَإِنْ عَلِمَ أَنَّهُ أَخْطَأَ بِإِخْبَارٍ بَعْدَ مَا صَلَّى فَلَا إِعَادَةَ عَلَيْهِ، وَإِنْ عَلِمَ ذَلِكَ وَهُوَ فِي الصَّلَاةِ اسْتَدَارَ

الخلافاً؛ قال في «التصحيح»: قلت: ولا تتأخر عنها في الصحيح، قال «الإسبيجابي»: لا يصح تأخير النية عن وقت الشروع في ظاهر الرواية. اهـ.

ثم إن كانت الصلاة نَفْلًا يكفيه مطلق النية، وكذلك إن كانت سنة في الصحيح. هداية. والتعيين أفضل وأحوط، ولا بد من التعيين في الفرض كظهور وعصر مثلاً، وإن لم يقرنه باليوم أو الوقت، لو أداء، فلو قضاء لزم التعيين، وسيجيء؛ ومثله الواجب كوتر ونذر وسجود تلاوة، ولا يلزم تعيين عدد الركعات؛ لحصولها ضمناً، فلا يضر الخطأ في عددها، والمعتبر في النية عمل القلب؛ لأنها الإرادة السابقة للعمل اللاحق، فلا عبرة للذكر باللسان؛ إلا إذا عجز عن إحضار القلب لعموم إصابته فيكفيه اللسان «مجتبى» وعمل القلب أن يعلم بدأته من غير تأمل أي صلاة يصلي، والتلفظ بها مستحب إعانة للقلب.

والخامس من الشروط قوله: (وَيَسْتَقْبِلُ الْقِبْلَةَ) ثم إن كان بمكة ففرضه إصابة عَيْنِهَا، وإن كان غائباً ففرضه إصابة جِهَتِهَا، هو الصحيح؛ لأن التكليف بحسب الوُسْع. «هداية». وفي معراج الدراية: ومن كان بمكة وبينه وبين الكعبة حائل يمنع المشاهدة كالأبنية فالأصح أن حكمه حكم الغائب. اهـ.

[اعلم أنه لا يجوز لأحد أداء فريضة ولا نافلة ولا سجدة تلاوة ولا صلاة جنازة إلا متوجّهاً إلى القبلة، فإن صلى إلى غير جهة القبلة متعمداً من غير عذر كَفَر، ثم مَنْ كان بمكة ففرضه إصابة عَيْنِهَا، ومن كان غائباً عنها ففرضه إصابة جِهَتِهَا، هو الصحيح. «جوهرة» (إِلَّا أَنْ يَكُونَ خَائِفاً) من عدو أو سَبُع، أو كان على خشبة في البحر يخاف الغَرَقَ إن انحرف، أو مريضاً لا يجد من يحوله، أو يجد إلا أنه يتضرر (فَيُصَلِّي إِلَى أَيِّ جِهَةٍ قَدَر) لتحقيق العذر.

### باب فيمن اشتبهت عليه القبلة

(فَإِنْ اشْتَبَهَتْ عَلَيْهِ الْقِبْلَةُ وَلَيْسَ بِحَضْرَتِهِ مَنْ يَسْأَلُهُ عَنْهَا اجْتَهِدْ وَصَلَّى) إلى جهة اجتهاده. والاجتهاد: بذل المجهود لنيل المقصود، قيد بما إذا لم يكن بحضرته مَنْ يسأله لأنه إذا وَجَدَ مَنْ يسأله وجب عليه سؤاله والأخذ بقوله، ولو خالف رأيه، إذا كان المخيرُ من أهل الموضع ومقبول الشهادة، وقيد بالحضرة لأنه لا يجب عليه طلب مَنْ يسأله ولو سأل قوماً بحضرته فلم يخبروه وصلى بالتحريّ ثم أخبروه بعد فراغه أنه لم يصل إلى القبلة فلا إعادة عليه «جوهرة» (فَإِنْ عَلِمَ

إِلَى الْقِبْلَةِ وَبَنَى عَلَيْهَا.

## باب صفة الصلاة

فَرَائِضُ الصَّلَاةِ سِتَّةٌ: التَّحْرِيمَةُ وَالْقِيَامُ، وَالْقِرَاءَةُ، وَالرُّكُوعُ، وَالسُّجُودُ، وَالْقَعْدَةُ

أَنَّهُ أَخْطَأَ بِإِخْبَارٍ أَوْ تَبَدَّلَ اجْتِهَادَهُ (بَعْدَ مَا صَلَّى فَلَا إِعَادَةَ عَلَيْهِ) لِإِتْيَانِهِ بِمَا فِي وُسْعِهِ (وَإِنْ عَلِمَ ذَلِكَ وَهُوَ فِي الصَّلَاةِ اسْتَدَارَ إِلَى الْقِبْلَةِ وَبَنَى عَلَيْهَا): أَي عَلَى الصَّلَاةِ، وَكَذَلِكَ إِذَا تَحَوَّلَ رَأْيُهُ إِلَى جِهَةٍ أُخْرَى تَوَجَّهَ إِلَيْهَا؛ لَوْجُوبِ الْعَمَلِ بِالِاجْتِهَادِ فِيمَا يَسْتَقْبَلُ مِنْ غَيْرِ نَقْضِ الْمُؤَدِّي، وَمَنْ أَمَّ قَوْمًا فِي لَيْلَةٍ مَظْلَمَةٍ فَتَحَرَّى الْقِبْلَةَ وَصَلَّى إِلَى الْمَشْرِقِ، وَتَحَرَّى مَنْ خَلْفَهُ وَصَلَّى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ إِلَى جِهَةٍ، وَكُلُّهُمْ خَلْفَ الْإِمَامِ وَلَا يَعْلَمُونَ مَا صَنَعَ الْإِمَامُ - أَجْزَأُهُمْ؛ لَوْجُودِ التَّوَجُّهِ إِلَى جِهَةٍ التَّحَرَّى وَهَذِهِ الْمَخَالَفَةُ غَيْرُ مَانِعَةٍ كَمَا فِي جَوْفِ الْكَعْبَةِ، وَمَنْ عَلِمَ مِنْهُمْ بِحَالِ إِمَامِهِ تَفْسَدَ صَلَاتِهِ، لِأَنَّهُ اعْتَقَدَ إِمَامَهُ عَلَى الْخَطَأِ، وَكَذَا لَوْ كَانَ مُتَقَدِّمًا عَلَيْهِ لَتَرَكَهُ فَرَضَ الْمَقَامِ «هَدَايَة».

## باب صفة الصلاة

شُرُوعٌ فِي الْمَشْرُوطِ بَعْدَ بَيَانِ الشَّرْطِ<sup>(١)</sup>.

(فَرَائِضُ) نَفْسِ (الصَّلَاةِ سِتَّةٌ):

الْأَوَّلُ: (التَّحْرِيمَةُ) قَائِمًا؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «مِفْتَاحُ الصَّلَاةِ الطَّهُّورُ وَتَحْرِيمُهَا التَّكْبِيرُ»<sup>(٢)</sup> وَهِيَ شَرْطٌ عِنْدَهُمَا، وَفَرَضٌ عِنْدَ «مُحَمَّدٍ»، وَفَائِدَتُهُ فِيمَا إِذَا فَسَدَتِ الْفَرِيضَةُ: تَنْقَلِبُ نَفْلًا عِنْدَهُمَا، وَعِنْدَهُ لَا، وَفِيمَا إِذَا شَرَعَ فِي الظَّهْرِ قَبْلَ الزَّوَالِ، فَلَمَّا فَرَغَ مِنَ التَّحْرِيمَةِ زَالَتِ الشَّمْسُ: فَعِنْدَهُمَا يَجُوزُ، وَعِنْدَهُ لَا «جَوْهَرَةٌ» وَعَدَّاهَا مِنْ فَرَائِضِهَا لِأَنَّهَا بِمَنْزِلَةِ الْبَابِ لِلدَّارِ؛ فَإِنَّ الْبَابَ - وَإِنْ كَانَ غَيْرَهَا - فَهُوَ يُعَدُّ مِنْهَا، وَسَمِيَتْ تَحْرِيمَةً لِأَنَّهَا تَحْرِمُ الْأَشْيَاءَ الْمُبَاحَةَ قَبْلَهَا الْمُبَايَنَةَ لِلصَّلَاةِ.

(١) شَرْطُ الصَّلَاةِ: الطَّهَارَةُ، وَسِتْرُ الْعَوْرَةِ. وَغَيْرُ ذَلِكَ. وَالْمَشْرُوطُ - هُوَ الصَّلَاةُ نَفْسُهَا.

(٢) أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ٦١ وَ٦١٨ وَالتِّرْمِذِيُّ بِرَقْمٍ: ٣ وَابْنُ مَاجَهَ ٢٧٥ وَالدَّارِمِيُّ ١٧٥/١ وَابْنُ أَبِي عَرَبٍ ١٧٣/٢، وَابْنُ أَبِي عَرَبٍ ٣٧٩ وَأَحْمَدُ ١٢٣/١، ١٢٩ وَالْحَاكِمُ ١٣٢/١ كُلُّهُمْ مِنْ حَدِيثِ عَلِيٍّ. بِزِيَادَةٍ: وَتَحْلِيلُهَا التَّسْلِيمُ. قَالَ التِّرْمِذِيُّ: أَصَحُّ شَيْءٍ فِي هَذَا الْبَابِ وَفِيهِ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ عَقِيلٍ بْنُ الْحَنْفِيَّةِ - يُكَلِّمُ فِيهِ لَكِنْ قَالَ الْبُخَارِيُّ: كَانَ أَحْمَدُ وَإِسْحَاقُ وَالْحَمِيدِيُّ يَحْتَجُونَ بِحَدِيثِهِ.

وَقَالَ الْحَاكِمُ: صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِ مُسْلِمٍ. وَأَقْرَأَ الذَّهَبِيُّ. وَذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَصَبِ الرَّايَةِ ٣٠٧/١ وَنَقَلَ عَنِ النَّوَوِيِّ فِي الْخُلَاصَةِ أَنَّهُ: حَسَنٌ أَهْلًا. وَلِلْحَدِيثِ شَوَاهِدٌ. يَرْقَى بِهِمَا إِلَى دَرَجَةِ الصَّحِيحِ.

الْأَخِيرَةَ بِمَقْدَارِ التَّشْهِيدِ، وَمَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ فَهُوَ سُنَّةٌ فَإِذَا دَخَلَ الرَّجُلُ فِي الصَّلَاةِ كَبَّرَ، وَرَفَعَ يَدَيْهِ مَعَ التَّكْبِيرِ حَتَّى يُحَازِي بِإِبْهَامَيْهِ شَحْمَتَيْ أُذُنَيْهِ، فَإِنْ قَالَ بَدَلًا مِنَ التَّكْبِيرِ اللَّهُ أَجَلٌ أَوْ أَعْظَمُ أَوْ الرَّحْمَنُ أَكْبَرُ؛ أَجْزَأُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَا يُجْزِئُهُ إِلَّا

(و) الثاني: (الْقِيَامُ) بحيث لو مدَّ يديه لا ينال ركبتيه، وذلك في فرض وملتحي به لقادر عليه وعلى السجود، فلو قَدَّرَ عليه دون السجود نُدِبَ إِيْمَاؤُهُ قَاعِدًا كَمَا فِي «الدَّر».

(و) الثالث: (الْقِرَاءَةُ) لقادر عليها، كما سيأتي.

(و) الرابع: (الرُّكُوعُ) بحيث لو مدَّ يديه نال ركبتيه.

(و) الخامس: (السُّجُودُ) بوضع الجبهة وإحدى اليدين وإحدى الركبتين وشيء من أطراف أصابع إحدى القدمين على ما يجد حُجْمَهُ، وإلا لم تتحقق السجدة، وكَمَالَهُ بوضع جميع اليدين والركبتين والقدمين والجبهة مع الأنف، كما ذكره المحقق «ابن الهمام» وغيره، ومن اقتصر على بعض عبارات أثمتنا مما فيه مخالفة لما قاله الفقيه «أبو الليث» والمحققون فقد قَصُرَ، وتسامه في «الإمداد».

(و) السادس: (الْقَعْدَةُ الْأَخِيرَةُ بِمَقْدَارِ التَّشْهِيدِ) إلى قوله: «عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ» هو الصحيح، حتى لو فرغ المقتدي قبل فراغ الإمام فتكلم أو أكل فصَلَاتُهُ تَامَةٌ. «جوهرة».

(وَمَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ) المذكور (فَهُوَ سُنَّةٌ) قال في «الهداية»: أطلق اسم السنة وفيها واجبات: كقراءة الفاتحة، وضَمُّ السورة إليها، ومراعاة الترتيب فيما شَرَعَ مَكْرُورًا من الأفعال، والقَعْدَةُ الْأُولَى، وقراءة التشهد في الأخيرة، والقنوت في الوتر، وتكبيرات العيدين، والجهر فيما يُجْهَرُ فِيهِ، والمخافتة فيما يخَافَتْ فِيهِ، ولهذا يجب سجدتا السهو بتركها، هو الصحيح؛ لما أنه ثَبَّتَ وجوبها بالسنة. اهـ.

(فَإِذَا دَخَلَ الرَّجُلُ) أي أراد الدخول (فِي الصَّلَاةِ كَبَّرَ): أي قال وجوباً: «الله أكبر»، (وَرَفَعَ يَدَيْهِ مَعَ التَّكْبِيرِ حَتَّى يُحَازِي) ويمس (بِإِبْهَامَيْهِ شَحْمَتَيْ أُذُنَيْهِ)؛ لأنه من تمام المحاذاة، ويستقبل بكفيه القبلة، وقيل: خديه، قال في «الهداية»: والأصح أنه يرفع أولاً ثم يكبر، وقال «الزاهدي»: وعليه عامة المشايخ (فَإِنْ قَالَ بَدَلًا مِنَ التَّكْبِيرِ اللَّهُ أَجَلٌ أَوْ أَعْظَمُ أَوْ الرَّحْمَنُ أَكْبَرُ) أو أَجَلٌ أَوْ أَعْظَمُ أَوْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ أو غير ذلك من كل ذكر خالص لله تعالى (أَجْزَأُهُ) مع كراهة التحريم، وذلك (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ) رحمهما الله تعالى (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ) رحمه الله تعالى: إن كان يُحَسِّنُ التَّكْبِيرَ (لَا يُجْزِئُهُ) الشروع (إِلَّا بِلَفْظِ التَّكْبِيرِ) كأكبر وكبير، معرُفاً<sup>(١)</sup> ومنكراً مقدماً

(١) قوله معرُفاً: أي: الأكبر. والمنكّر: كبيراً، والمقدّم: أي: أكبر الله، بأن قدم التكبير على لفظ الجلالة. =

بَلْفَظِ التَّكْبِيرِ، وَيَعْتَمِدُ بِيَدِهِ الْيُمْنَى عَلَى الْيُسْرَى، وَيَضَعُهُمَا تَحْتَ سُرَّتِهِ، ثُمَّ يَقُولُ: سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ وَتَبَارَكَ اسْمُكَ وَتَعَالَى جَدُّكَ وَلَا إِلَهَ غَيْرُكَ، وَيَسْتَعِيدُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ، وَيَقْرَأُ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ، وَيُسِرُّ بِهِمَا، ثُمَّ يَقْرَأُ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ وَسُورَةَ مَعَهَا أَوْ ثَلَاثَ آيَاتٍ مِنْ أَيِّ سُورَةٍ شَاءَ، وَإِذَا قَالَ الْإِمَامُ «وَلَا الضَّالِّينَ» قَالَ: «آمِينَ»، وَيَقُولُهَا الْمُؤْتَمِّمُ، وَيُخْفَوْنَهَا، ثُمَّ يُكَبِّرُ وَيَرْكَعُ وَيَعْتَمِدُ عَلَى رُكْبَتَيْهِ وَيُفْرَجُ

ومؤخراً قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجاني»: والصحيح قولهما، وقال «الزاهدي»: هو الصحيح، واعتمده «البرهاني» و«النسفي». اهـ (ويعتمد) الرجل (بيده اليمنى على اليسرى) أخذاً رُسغها بخنصره وإبهامه باسطاً أصابعه الثلاث على المِعْصَم (ويضعهما) بعدما فرغ من التكبير (تحت سُرَّتِهِ) وتضع المرأة الكفَّ على الكف تحت الشدي؛ قال في «الهداية»: ثم الاعتماد سنة القيام عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله، حتى لا يرسل حالة الشاء، والأصل أن كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه، وما لا فلا، هو الصحيح، فيعتمد في حالة القنوت وصلاة الجنازة ويرسل في القنوت<sup>(١)</sup> وبين تكبيرات الأعياد. اهـ (ثم يقول) بعدما كبر: (سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ وَتَبَارَكَ اسْمُكَ وَتَعَالَى جَدُّكَ وَلَا إِلَهَ غَيْرُكَ وَ) بعدما فرغ من الاستفتاح (يَسْتَعِيدُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ) قال في «الهداية»: والأولى أن يقول: أستعيد بالله؛ ليوافق القرآن، ويُقَرَّبُ منه «أعوذ» ثم التعوذ تبع للقراءة دون الشاء عند «أبي حنيفة» رحمه الله لما تلونا<sup>(٢)</sup>، حتى يأتي به المسبوق دون المقتدى. اهـ (و) بعدما فرغ (يقْرَأُ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ، وَيُسِرُّ بِهِمَا): أي الاستعاذة والبسملة، ولو الصلاة جهرية (ثم) كما سمي (يقْرَأُ) وجوباً (فَاتِحَةَ الْكِتَابِ وَسُورَةَ مَعَهَا): أي مضمومة إليها كائناً بعدها (أَوْ ثَلَاثَ آيَاتٍ مِنْ أَيِّ سُورَةٍ شَاءَ)، فقراءة الفاتحة لا تتعين ركناً عندنا، وكذا ضم السورة إليها. هداية (وَإِذَا قَالَ الْإِمَامُ وَلَا الضَّالِّينَ قَالَ) بعدها (آمِينَ) بمد أو قصر (وَيَقُولُهَا الْمُؤْتَمِّمُ) أيضاً معه (وَيُخْفَوْنَهَا) سواء كانت سرية أو جهرية (ثم) بعدما فرغ من القراءة (يُكَبِّرُ وَيَرْكَعُ) وفي الجامع الصغير: ويكبر مع الانحطاط؛ لأن النبي ﷺ «كَانَ يُكَبِّرُ عِنْدَ كُلِّ خَفْضٍ وَرَفَعٍ»<sup>(٣)</sup> ويحذف المد في التكبير حذفاً؛ لأن المد في

- = فائدة: ولو افتتح بقوله: الله أو الرحمن جاز عند الإمام. وعند محمد لا بد من ذكر وضّم الصفة كقوله: أجل أو أعظم. وقال أبو يوسف: لا يجوز إلا بلفظ التكبير. كذا في الاختيار ٤٨/١.
- (١) القنوت: هي ما كان بين الركوع، والسجود من أعمال، وفيها يرسل يديه، وذلك مثلاً: عند الرفع من الركوع.
- (٢) يريد قوله تعالى: «فَإِذَا قَرَأْتَ الْقُرْآنَ فَاسْتَعِذْ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ» سورة النحل، الآية: ٩٨. وهذه الآية تلاها صاحب الهداية. والمصنف لم يذكر الآية وإنما ذكرها صاحب الهداية. والمصنف نقل عنه فبدا له أنه تلاها وذلك اعتماداً على الهداية. راجع الهداية ٤٨/١.
- (٣) أخرجه الترمذي ٢٥٣ والنسائي ٢/٢٠٥ والدارمي ١٢٢٩ وأحمد ١/٣٨٦، ٤٤٢، ٤٤٣ كلهم عن ابن =



أَصَابِعُهُ وَيَبْسُطُ ظَهْرَهُ، وَلَا يَرْفَعُ رَأْسَهُ، وَلَا يَنْكَسُهُ، وَيَقُولُ فِي رُكُوعِهِ: سُبْحَانَ رَبِّيَ الْعَظِيمِ، ثَلَاثًا، وَذَلِكَ أَذْنَاهُ، ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ وَيَقُولُ: سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ، وَيَقُولُ الْمُؤْتِمُّ: رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ، فَإِذَا اسْتَوَى قَائِمًا كَبَّرَ وَسَجَدَ، وَاعْتَمَدَ بِيَدَيْهِ عَلَى الْأَرْضِ وَوَضَعَ وَجْهَهُ بَيْنَ كَفْيَيْهِ، وَسَجَدَ عَلَى أَنْفِهِ وَجَنَهِتَيْهِ، فَإِنْ اقْتَصَرَ عَلَى أَحَدِهِمَا جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا يَجُوزُ الْإِقْتِصَارُ عَلَى الْأَنْفِ إِلَّا مِنْ عُذْرٍ، وَإِنْ سَجَدَ عَلَى كَوْرٍ عِمَامَتِهِ أَوْ فَاضِلٍ ثَوْبِهِ جَازَ، وَيَبْدِي ضَبْعِيهِ، وَيُجَافِي بَطْنَهُ عَنْ فَخْذَيْهِ، وَيُوجِّهُ

أوله خطأ من حيث الدِّين لكونه استهزاماً، وفي آخره لحنٌ من حيث اللغة. «هداية» (وَيَعْتَمِدُ بِيَدَيْهِ عَلَى رُكْبَتَيْهِ وَيُفْرِجُ أَصَابِعَهُ) ولا يَنْدَبُ التفريج إلا في هذه الحالة؛ ليكون أمكن من الأخذ، ولا إلى الضمِّ إلا في حالة السجود، وفيما وراء ذلك يترك على العادة (وَيَبْسُطُ ظَهْرَهُ) ويسوي رأسه ببعجزه (وَلَا يَرْفَعُ رَأْسَهُ) عن ظهره (وَلَا يَنْكَسُهُ) عَنْهُ (ويقول في ركوعه: سبحان ربي العظيم) وَيُكْرَرُهَا (ثَلَاثًا، وَذَلِكَ أَذْنَاهُ): أي أدنى كمال السنة، قال في «المنية»: أذناه ثلاث، والأوسط خمس، والأكمل سبع. اهـ (ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ وَيَقُولُ) مع الرفع: (سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ) ويكتفي به الإمام عند الإمام، وعند الإمامين يضم التحميد سراً «هداية» وهو رواية عن الإمام أيضاً، وإليه مَالُ «الفضلي» و«الطحاوي» وجماعة من المتأخرين، «معراج» عن «الظهيرية»، ومشى عليه في «نور الإيضاح»، لكن المتن على خلافه (وَيَقُولُ الْمُؤْتِمُّ: رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ) ويكتفي به، وأفضله «اللهم ربنا ولك الحمد» ثم حَذَفَ الواو، ثم حَذَفَ «اللهم» فقط، والمنفرد يجمع بينهما في الأصح، «هداية» و«ملتقى» (فَإِذَا اسْتَوَى قَائِمًا كَبَّرَ) مع الْخُرُورِ (وَسَجَدَ) واضعاً ركبتيه أولاً (وَاعْتَمَدَ بِيَدَيْهِ عَلَى الْأَرْضِ) بعدهما (وَوَضَعَ وَجْهَهُ بَيْنَ كَفْيَيْهِ) اعتباراً لآخر الركعة بأولها، ويوجه أصابع يديه نحو القبلة (وَسَجَدَ) وجوباً (عَلَى أَنْفِهِ وَجَنَهِتَيْهِ، فَإِنْ اقْتَصَرَ عَلَى أَحَدِهِمَا جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) رحمه الله، فإن كان على الأنف كره، وإن كان على الجبهة لا يكره، كما في «الفتح» عن «التحفة» و«البدائع» (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا يَجُوزُ الْإِقْتِصَارُ عَلَى الْأَنْفِ إِلَّا مِنْ عُذْرٍ) وهو رواية عن «أبي حنيفة»، وعليه الفتوى «جوهرة» وفي «التصحيح» نقلاً عن «العيون»: وروي عنه مثل قولهما، وعليه الفتوى، واعتمده «المحبوبي» و«صدر الشريعة» (وَإِنْ سَجَدَ عَلَى كَوْرٍ عِمَامَتِهِ) إذا كان على جبهته (أَوْ فَاضِلٍ): أي طَرَفِ (ثَوْبِهِ جَازَ)

= مسعود بلفظ «رأيت النبي ﷺ يكبر في كل رفع، وخفض، وقيام، وقعود» ورواية: «ووضع» وقال الترمذي: حسن صحيح.

وأخرج البخاري ٧٩٠، ٧٣٥، ٧٣٦ ومسلم ٣٩٢، ٣٩٣ وابن ماجه ٨٥٨، ٨٥٩، ٨٦٠ كلهم عن أبي سلمة بن عبد الرحمن «أن أبا هريرة كان يصلي لهم فيكبر كلما خفض ورفع فلما انصرف قال: والله إني لأشبهكم صلاة «برسول الله ﷺ». فهذا شاهد لحديث ابن مسعود وكلاهما صحيح وانظر نصب الراية ٣٧٢/١.

أَصَابِعَ رِجْلَيْهِ نَحْوَ الْقِبْلَةِ، وَيَقُولُ فِي سُجُودِهِ: سُبْحَانَ رَبِّيَ الْأَعْلَى، ثَلَاثًا، وَذَلِكَ أَذْنَاهُ، ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ وَيُكَبِّرُ، فَإِذَا اطمأنَّ جَالِسًا كَبَّرَ وَسَجَدَ، فَإِذَا اطمأنَّ سَاجِدًا كَبَّرَ وَاسْتَوَى قَائِمًا عَلَى صُدُورِ قَدَمَيْهِ، وَلَا يَقْعُدُ، وَلَا يَعْتَمِدُ بِيَدَيْهِ عَلَى الْأَرْضِ، وَيَفْعَلُ فِي الرُّكْعَةِ الثَّانِيَةِ مِثْلَ مَا فَعَلَ فِي الْأُولَى، إِلَّا أَنَّهُ لَا يَسْتَفْتِحُ وَلَا يَتَعَوَّذُ، وَلَا يَرْفَعُ يَدَيْهِ إِلَّا فِي التَّكْبِيرَةِ الْأُولَى، فَإِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ السُّجْدَةِ الثَّانِيَةِ فِي الرُّكْعَةِ الثَّانِيَةِ افْتَرَشَ رِجْلَهُ الْيُسْرَى فَجَلَسَ عَلَيْهَا وَنَصَبَ الْيَمْنَى نَصْبًا وَوَجَّهَ أَصَابِعَهُ نَحْوَ الْقِبْلَةِ وَوَضَعَ يَدَيْهِ عَلَى فُخْذَيْهِ وَبَسَطَ أَصَابِعَهُ وَتَشَهَّدَ.

ويكره إلا من عذر (وَيَدِي ضَبْعِيهِ) تثنية ضَبْعٍ - بالسكون - العَضْدُ: أي الساعد، وهو من المرفق إلى الكف: أي يُظْهَرُهما، وذلك في غير زحمة، (وَيُجَافِي): أي يُبَاعِدُ (بَطْنُهُ عَنْ فُخْذَيْهِ وَوُجَّهَ أَصَابِعَ رِجْلَيْهِ نَحْوَ الْقِبْلَةِ)، والمرأة تنخفض وتلزم بطنها بفخذيها؛ لأن ذلك أستر لها. «هداية» (وَيَقُولُ فِي سُجُودِهِ: سُبْحَانَ رَبِّيَ الْأَعْلَى) ويكررها (ثَلَاثًا، وَذَلِكَ أَذْنَاهُ): أي أدنى كمال السنة، كما مرَّ (ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ وَيُكَبِّرُ) مع الرفع إلى أن يستوي جالسًا، ولو لم يستوي جالسًا وسجد أخرى أجزأه عند «أبي حنيفة» و«محمد» رحمهما الله تعالى، وتكلموا في مقدار الرفع، والأصح أنه إذا كان إلى السجود أقرب لا يجوز؛ لأنه يعدُّ ساجدًا، وإن كان إلى الجلوس أقرب جاز؛ لأنه بعد جالسًا، فتتحقق الثانية. «هداية» (فَإِذَا اطمأنَّ): أي سكن (جَالِسًا) كجلسة المشاهد (كَبَّرَ) مع عَوْدِهِ (وَسَجَدَ) سجدة ثانية كالأولى (فَإِذَا اطمأنَّ سَاجِدًا كَبَّرَ) مع النهوض (وَاسْتَوَى قَائِمًا عَلَى صُدُورِ قَدَمَيْهِ) وذلك بأن يقوم وأصابع القدمين على هيئتها في السجود (وَلَا يَقْعُدُ) للاستراحة (وَلَا يَعْتَمِدُ بِيَدَيْهِ عَلَى الْأَرْضِ) ويكره فعلهما تنزيهاً لمن ليس به عذر «حلية» (وَيَفْعَلُ فِي الرُّكْعَةِ الثَّانِيَةِ مِثْلَ مَا فَعَلَ فِي الرُّكْعَةِ الْأُولَى) لأنه تكرر الأركان (إِلَّا أَنَّهُ لَا يَسْتَفْتِحُ وَلَا يَتَعَوَّذُ) لأنهما لم يشعرا إلا مرة (وَلَا يَرْفَعُ يَدَيْهِ إِلَّا فِي التَّكْبِيرَةِ الْأُولَى) فقط (فَإِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ السُّجْدَةِ الثَّانِيَةِ فِي الرُّكْعَةِ الثَّانِيَةِ افْتَرَشَ) الرجل (رِجْلَهُ الْيُسْرَى فَجَلَسَ عَلَيْهَا): أي على قدميها، بأن يجعلها تحت إتيته (وَنَصَبَ) قدم (الْيَمْنَى نَصْبًا وَوَجَّهَ أَصَابِعَهُ نَحْوَ الْقِبْلَةِ) ندبًا، والمرأة تجلس على إتيها اليسرى وتخرج رجلها اليسرى من تحت اليمنى؛ لأنه أستر لها (وَوَضَعَ يَدَيْهِ عَلَى فُخْذَيْهِ وَبَسَطَ أَصَابِعَهُ) مفرجة قليلاً جاعلاً أطرافها عند ركبته (وَتَشَهَّدَ): أي قرأ تشهد ابن مسعود<sup>(١)</sup> بلا إشارة بسببته عند الشهادة في ظاهر الرواية، وعن «أبي يوسف» في «الأمالي» أنه يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى والإبهام ويشير بالسبابة، ونقل مثله عن «محمد» و«الإمام»، واعتمده المتأخرون؛ لثبوته عن النبي ﷺ بالأحاديث الصحيحة<sup>(٢)</sup>، ولصحة نقله عن أئمتنا الثلاثة، ولذا

(١) سيأتي في ٧٥/٢.

(٢) الأصل في هذا الباب حديث وائل بن حجر قال: «قلت: لأنظرن إلى رسول الله ﷺ كيف يصلي قال: =

وَالْتَّشَهُدُ أَنْ يَقُولَ: التَّحِيَّاتُ لِلَّهِ، وَالصَّلَوَاتُ وَالطَّيِّبَاتُ، السَّلَامُ عَلَيْكَ أَيُّهَا النَّبِيُّ وَرَحْمَةُ اللَّهِ وَبَرَكَاتُهُ، السَّلَامُ عَلَيْنَا وَعَلَى عِبَادِ اللَّهِ الصَّالِحِينَ. أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ، وَلَا يَزِيدُ عَلَى هَذَا فِي الْقَعْدَةِ الْأُولَى، وَيَقْرَأُ فِي الرُّكْعَتَيْنِ

قال في «الفتح»: إن الأول خلاف «الدراية» و«الرواية»؛ ولشيخنا رحمه الله تعالى رسالة في التشهد حرر فيها صحة هذين القولين ونفي ما عداهما حيث قال: إنه ليس لنا سوى قولين: الأول - وهو المشهور في المذهب - بسط الأصابع بدون إشارة، الثاني بسط الأصابع إلى حين الشهادة فيعقد عندها ويرفع السبابة عند النفي ويضعها عند الإثبات، وهذا ما اعتمده المتأخرون، وأما ما عليه الناس من الإشارة مع البسط بدون عقد فلم أر أحداً قال به. اهـ، ثم ذيل رسالته برسالة أخرى حقق فيها صحة الرواية بما عليه الناس؛ فمن رام استيفاء الكلام فليرجع إليهما يظفر بالمرام.

(وَالْتَّشَهُدُ أَنْ يَقُولَ: التَّحِيَّاتُ لِلَّهِ، وَالصَّلَوَاتُ وَالطَّيِّبَاتُ، السَّلَامُ عَلَيْكَ أَيُّهَا النَّبِيُّ وَرَحْمَةُ اللَّهِ وَبَرَكَاتُهُ، السَّلَامُ عَلَيْنَا وَعَلَى عِبَادِ اللَّهِ الصَّالِحِينَ. أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ) وهذا تشهد ابن مسعود رضي الله عنه، فإنه قال: أخذ رسول الله ﷺ بيدي وعلمني التشهد كما كان يعلمني سورة من القرآن، وقال: قل التحيات لله<sup>(١)</sup>. الخ «هداية»، ويقصد بالفاظ التشهد معانيها مرادة له على وجه الإنشاء، كأنه يحيي الله تعالى، ويسلم على نبيه وعلى نفسه وأوليائه، در (وَلَا يَزِيدُ عَلَى هَذَا فِي الْقَعْدَةِ الْأُولَى)، فإن زاد عامداً كُره، وإن كان

= فنظرت إليه قام فكبر ورفع يديه حادثاً أذنيه ثم وضع يده اليمنى على ظهر كفه اليسرى، والرسغ، والساعد ثم قال: لما أراد أن يركع رفع يديه مثلها ووضع يديه على ركبتيه، ثم رفع رأسه فرفع يديه مثلها، ثم سجد، فجعل كفيه بحذاء أذنيه، ثم قعد فافترش رجله اليسرى، فوضع كفه اليسرى على فخذه وركبته اليسرى، وجعل حد مرفقه الأيمن على فخذه وركبته اليسرى، ثم قبض بين أصابعه فحلّق حلقة ثم رفع إصبعه فوايته يحركها يدعو بها، ثم جثت بعد ذلك في زمان فيه برد فرأيت الناس عليهم الثياب تحرك أيديهم من تحت الثياب من البرد.

أخرجه أبو داود ٧٢٧ والنسائي ٣٥/٣ والدارمي ١٣٣١ والبيهقي ٢٧/٢، ٢٨، ١٣٢ وأحمد ٣١٨/٤ كلهم عن وائل بن حجر.

وأخرجه الترمذي ٢٩٢ من حديث وائل باختصار وقال: حسن صحيح.

(١) أخرجه البخاري ١٢٠٢ وأطرافه في ٨٢٥، ٦٢٣٠، ٦٢٦٥، ٦٣٢٨، ٧٣٨١ ومسلم ٤٠٢ وأبو داود ٩٦٨ والترمذي ٢٨٩ وقال: هو أصح حديث في الباب والنسائي ٤٠/٣ وابن ماجه ٨٩٩ والدارمي ٣٠٩/١، ٣٠٨ وأحمد ١٣/١، ٤١٤، ٤٢٢، ٤٢٣، ٤٢٧ والطيالسي ٢٧٥.

قال ابن حجر في الفتح ٣١٥/٢: قال البزار لما سئل عن أصح حديث في التشهد قال: هو عندي حديث ابن مسعود اهـ وقال الترمذي: والعمل على هذا عند أهل العلم من الصحابة والتابعين. وانظر نصب الراية ٤١٩/١.

الْأَخْرَجَيْنِ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ خَاصَّةً، فَإِذَا جَلَسَ فِي آخِرِ الصَّلَاةِ جَلَسَ كَمَا فِي الْأُولَى، وَتَشْهَدُ، وَصَلَّى عَلَى النَّبِيِّ ﷺ، وَدَعَا بِمَا شَاءَ مِمَّا يُشْبِهُ أَلْفَاظَ الْقُرْآنِ وَالْأَدْعِيَةِ الْمَأْثُورَةِ، وَلَا يَدْعُو بِمَا يُشْبِهُ كَلَامَ النَّاسِ، ثُمَّ يُسَلِّمُ عَنْ يَمِينِهِ؛ فَيَقُولُ: السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللَّهِ، وَعَنْ يَسَارِهِ مِثْلَ ذَلِكَ.

ساهياً سَجَدَ لِلسُّهْرِ إِنْ كَانَتْ الزِّيَادَةُ بِمَقْدَارِ «اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ» عَلَى الْمَذْهَبِ «تَنْوِيرٍ» (وَيَقْرَأُ فِي الرَّكْعَتَيْنِ الْأَخْرَجَيْنِ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ خَاصَّةً) وَهَذَا بَيَانُ الْأَفْضَلِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ «هَدَايَةَ»، فَلَوْ سَبَّحَ ثَلَاثًا أَوْ وَقَفَ سَاكِنًا بِقَدْرِهَا صَحَّ، وَلَا بَأْسَ بِهِ عَلَى الْمَذْهَبِ «تَنْوِيرٍ» (فَإِنْ جَلَسَ فِي آخِرِ الصَّلَاةِ جَلَسَ) مَفْتَرِشًا أَيْضًا (كَمَا) جَلَسَ (فِي) الْقَعْدَةِ (الْأُولَى وَتَشْهَدُ) أَيْضًا (وَصَلَّى عَلَى النَّبِيِّ ﷺ) وَلَوْ مُسَبِّقًا كَمَا رَجَحَهُ فِي «الْمَبْسُوطِ» لَكِنْ رَجَّحَ قَاضِيخَانُ أَنَّهُ يَتَرَسَّلُ فِي التَّشْهَدِ، قَالَ فِي «الْبَحْرِ»: وَيَنْبَغِي الْإِفْتَاءُ بِهِ. اهـ، وَسُئِلَ الْإِمَامُ مُحَمَّدٌ عَنْ كَيْفِيَّتِهَا، فَقَالَ يَقُولُ: «اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ» إِلَى آخِرِ الصَّلَاةِ الْمَشْهُورَةِ (وَدَعَا بِمَا شَاءَ مِمَّا يُشْبِهُ أَلْفَاظَ الْقُرْآنِ) لَفْظًا وَمَعْنَى بَكُونِهِ فِيهِ نَحْوُ «رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِي الْآخِرَةِ حَسَنَةً» وَلَيْسَ مِنْهُ «لأنه إنما أراد به الدعاء لا القراءة «نهر» (وَالْأَدْعِيَةَ) بِالنَّصْبِ عَطْفًا عَلَى أَلْفَاظِ وَالْجَرِّ عَطْفًا عَلَى الْقُرْآنِ (الْمَأْثُورَةِ): أَيِ الْمَرْبُوعَةِ نَحْوَمَا فِي مُسْلِمٍ «اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنْ عَذَابِ جَهَنَّمَ وَمِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ وَمِنْ فِتْنَةِ الْمَحْيَا وَالْمَمَاتِ وَمِنْ فِتْنَةِ الْمَسِيحِ الدَّجَالِ»<sup>(١)</sup> وَمِنْهَا مَا رَوَى أَنْ «أَبَا بَكْرٍ الصَّدِيقَ» رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سَأَلَ النَّبِيَّ ﷺ أَنْ يَعْلَمَهُ دَعَاءَ يَدْعُو بِهِ فِي صَلَاتِهِ فَقَالَ: «قُلِ اللَّهُمَّ إِنِّي ظَلَمْتُ نَفْسِي ظُلْمًا كَثِيرًا، وَلَا يَغْفِرُ الذُّنُوبَ إِلَّا أَنْتَ، فَاعْفِرْ لِي مِنْ عِنْدِكَ وَارْحَمْنِي؛ إِنَّكَ أَنْتَ الْغَفُورُ الرَّحِيمُ»<sup>(٢)</sup> (وَلَا يَدْعُو بِمَا يُشْبِهُ كَلَامَ النَّاسِ) تَحَرُّزًا عَنِ الْفَسَادِ، وَقَدْ اضْطَرَبَ فِيهِ كَلَامُهُمْ، وَالْمَخْتَارُ - كَمَا قَالَ الْحَلِيِّ - أَنْ مَا فِي الْقُرْآنِ وَالْحَدِيثِ لَا يَفْسُدُ مَطْلَقًا، وَمَا لَيْسَ فِي أَحَدِهِمَا إِنْ اسْتَحَالَ طَلَبُهُ مِنَ الْخَلْقِ لَا يَفْسُدُ، وَإِلَّا أَفْسَدَ لَوْ قُبِلَ الْقَعُودُ قَدَّرَ التَّشْهَدُ، وَإِلَّا خَرَجَ بِهِ مِنَ الصَّلَاةِ مَعَ كِرَاهِيَةِ التَّحْرِيمِ (ثُمَّ يُسَلِّمُ عَنْ يَمِينِهِ) حَتَّى يُرَى بَيَاضُ خَدِّهِ (فَيَقُولُ: السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللَّهِ) وَلَا يَقُولُ: «وَبَرَكَاتُهُ» لِعَدَمِ تَوَارِثِهِ، وَصَرَّحَ «الْحَدَّادِيُّ» بِكِرَاهَتِهِ (وَيُسَلِّمُ بَعْدَهَا) عَنْ يَسَارِهِ مِثْلَ ذَلِكَ (السَّلَامُ الْمَذْكُورُ، وَيُسَنُّ خَفْضُهُ عَنِ الْأَوَّلِ، وَيَنْوِي مَنْ عَنِ يَمِينِهِ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ

(١) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ١٣٧٧ بِهَذَا اللَّفْظِ وَمُسْلِمٌ ٥٨٨ هَكَذَا وَأَخْرَجَ مُسْلِمٌ بِرَقْمِ ٥٨٨ ح ١٣٠ وَأَبُو دَاوُدَ ٩٨٣ وَالدَّارِمِيُّ ١٣١٨ وَالنَّسَائِيُّ ٥٨/٣ وَابْنُ مَاجَهَ ٩٠٩ كُلُّهُمْ مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ وَلَفْظُ مُسْلِمٍ «إِذَا فَرَّغَ أَحَدُكُمْ مِنَ التَّشْهَدِ. الْآخِرُ فَلْيَتَعَوَّذْ بِاللَّهِ مِنْ أَرْبَعٍ مِنْ عَذَابِ جَهَنَّمَ، وَمِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ، وَمِنْ فِتْنَةِ الْمَحْيَا وَالْمَمَاتِ، وَمِنْ شَرِّ الْمَسِيحِ الدَّجَالِ» وَهَذَا صَرِيحٌ فِي سُنَّتِهِ عَقِبَ التَّشْهَدِ.

(٢) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٨٣٤ بَابُ الدَّعَاءِ قَبْلَ السَّلَامِ وَمُسْلِمٌ ٢٧٠٥ كِتَابُ الدَّعَاءِ كِلَاهُمَا مِنْ رِوَايَةِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ الْعَاصِ عَنْ أَبِي بَكْرٍ.

وَيَجْهَرُ بِالْقِرَاءَةِ فِي الْفَجْرِ وَالرُّكْعَتَيْنِ الْأُولَيَيْنِ مِنَ الْمَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ إِنْ كَانَ إِمَامًا، وَيُخْفِي الْقِرَاءَةَ فِيمَا بَعْدَ الْأُولَيَيْنِ، وَإِنْ كَانَ مُتَفَرِّدًا فَهُوَ مُخَيَّرٌ: إِنْ شَاءَ جَهَرَ وَأَسْمَعَ نَفْسَهُ، وَإِنْ شَاءَ خَافَتْ، وَيُخْفِي الْإِمَامُ الْقِرَاءَةَ فِي الظُّهْرِ وَالْعَصْرِ.

وَالْحَفَظَةُ، وكذلك في الثانية؛ لأن الأعمال بالنيات. «هداية»، وفي «التصحيح»: واختلفوا في تسليم المقتدي؛ فعن «أبي يوسف» و«محمد» يسلم بعد الإمام، وعن «أبي حنيفة» فيه روايتان، قال الفقيه «أبو جعفر»: المختار أن ينتظر إذا سلّم الإمام عن يمينه يسلم المقتدي عن يمينه، وإذا فرغ عن يساره يسلم عن يساره.

(وَيَجْهَرُ) المصلي وجوباً بحسب الجماعة وإن زاد أساء (بِالْقِرَاءَةِ فِي) ركعتي (الْفَجْرِ وَالرُّكْعَتَيْنِ الْأُولَيَيْنِ مِنَ الْمَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ) أداء وقضاء وجمعة وعيدين وتراويح وتر في رمضان (إِنْ كَانَ) المصلي (إِمَامًا، وَيُخْفِي الْقِرَاءَةَ فِيمَا بَعْدَ الْأُولَيَيْنِ) هذا هو المتوارث: هداية، قال في «التصحيح»: والمخافة تصحيح الحروف، وهذا هو «مختار الكرخي» و«أبي بكر البلخي»، وعن الشيخ «أبي القاسم الصفار» و«أبي جعفر الهنداوي» و«محمد بن الفضل البخاري»: أن أدنى المخافة أن يُسْمَعَ نَفْسَهُ إِلَّا لِمَانَعٍ، وفي «زاد الفقهاء»: هو الصحيح، وقال «الحلواني»: لا يجزئه إلا أن يُسْمَعَ نَفْسَهُ وَمَنْ يَقْرِبَهُ، وفي البدائع: ما قاله «الكرخي» أقيس وأصح، وفي كتاب الصلاة إشارة إليه فإنه قال: إِنْ شَاءَ قَرَأَ فِي نَفْسِهِ سِرًّا وَإِنْ شَاءَ جَهَرَ وَأَسْمَعَ نَفْسَهُ، وقد صرح في الآثار بذلك، وتماه فيه (وَإِنْ كَانَ) المصلي (مُتَفَرِّدًا فَهُوَ مُخَيَّرٌ: إِنْ شَاءَ جَهَرَ وَأَسْمَعَ نَفْسَهُ) لأنه إمام نفسه (وَإِنْ شَاءَ خَافَتْ)؛ لأنه ليس خلفه من يُسْمَعُهُ، والأفضل هو الجهر؛ ليكون الأداء على هيئة الجماعة. «هداية» (وَيُخْفِي الْإِمَامُ) وكذا المنفرد (الْقِرَاءَةَ) وجوباً (فِي) جميع ركعات (الظُّهْرِ وَالْعَصْرِ) لقوله ﷺ: «صَلَاةُ النَّهَارِ عَجْمَاءُ»<sup>(١)</sup>: أي ليس فيها قراءة مسموعة. «هداية».

(١) لا أصل له في المرفوع. قال الزيلعي في نصب الراية ١/٢، ٢ قال النووي في الخلاصة: حديث، صلاة النهار عجماء. باطل لا أصل له. قال الزيلعي: ورواه عبد الرزاق في مصنفه عن مجاهد من قوله. وكذا رواه عن أبي عبيدة. ١هـ.

وقال المعجلوني في كشف الخفاء ٢٨/٢ قال في اللآلئ كالمقاصد:

قال النووي في شرح المذهب: باطل لا أصل له.

وقال الدارقطني: لم يرو عن النبي ﷺ وإنما هو قول بعض الفقهاء ١هـ.

ويستدل للمصنف بما أخرجه البخاري ٧٦٠ عن أبي معمر قال: سألنا خباباً أكان النبي ﷺ يقرأ في الظهر والعصر؟ قال: نعم قلنا: بأي شيء كنتم تعرفون؟ قال: باضطراب لحيته. وكرره البخاري في ٧٦١.

وَالْوُتْرُ ثَلَاثُ رَكَعَاتٍ لَا يَفْصِلُ بَيْنَهَا بِسَلَامٍ ، وَيَقْنُتُ فِي الثَّالِثَةِ قَبْلَ الرُّكُوعِ ، فِي جَمِيعِ السَّنَةِ ، وَيَقْرَأُ فِي كُلِّ رَكَعَةٍ مِنَ الْوُتْرِ بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ وَسُورَةٍ مَعَهَا ، فَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَقْنُتَ كَبَّرَ وَرَفَعَ يَدَيْهِ ثُمَّ قَنَتَ .

### باب في صلاة الوتر

(وَالْوُتْرُ) واجبٌ عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، وهذا آخر أقواله ، وهو الظاهر من مذهبه ، وهو الأصح ، وعنه أنه سنة ، وبه أخذ «أبو يوسف» و«محمد» ، وعنه أنه فريضة ، وبه أخذ «زفر» ، وقيل بالتوفيق : فَرَضَ : أي عَمَلًا ، وواجبٌ : أي اعتقادًا ، وسُنَّةٌ : أي ثبوتًا ، وأجمعوا على أنه لا يكفر جاحده ، وأنه لا يجوز بدون نية الوتر ، وأن القراءة تجب في كل ركعاته ، وأنه لا يجوز أدائه قاعدًا أو على الدابة بلا عذر ، كما في «المحيط» «نهر» وهو (ثَلَاثُ رَكَعَاتٍ لَا يَفْصِلُ بَيْنَهَا بِسَلَامٍ) كصلاة المغرب ، حتى لو نسي القعود لا يعود إليه ، ولو عاد ينبغي الفساد ، كما في «الدر» (وَيَقْنُتُ فِي الثَّالِثَةِ قَبْلَ الرُّكُوعِ فِي جَمِيعِ السَّنَةِ) أداء وقضاء (وَيَقْرَأُ) وجوبًا (فِي كُلِّ رَكَعَةٍ مِنَ الْوُتْرِ بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ وَسُورَةٍ مَعَهَا) أو ثلاث آيات (إِذَا أَرَادَ أَنْ يَقْنُتَ كَبَّرَ وَرَفَعَ يَدَيْهِ) كرفعه عند الافتتاح (ثُمَّ قَنَتَ) ، ويسن الدعاء المشهور ، وهو : «اللَّهُمَّ إِنَّا نَسْتَعِينُكَ وَنَسْتَهْدِيكَ وَنَسْتَغْفِرُكَ وَنَتُوبُ إِلَيْكَ وَنُؤْمِنُ بِكَ وَنَتَوَكَّلُ عَلَيْكَ وَنُثْنِي عَلَيْكَ الْخَيْرَ كُلَّهُ نَشْكُرُكَ وَلَا نَكْفُرُكَ وَنَخْلَعُ وَنَتْرُكُ مَنْ يَفْجُرُكَ ، اللَّهُمَّ إِنَّاكَ نَعْبُدُ وَلَكَ نُصَلِّي وَنُسَجِّدُ ، وَإِلَيْكَ نَسْعَى وَنَخْفِذُ ، نَرْجُو رَحْمَتَكَ وَنَخْشَى عَذَابَكَ ، إِنَّ عَذَابَكَ الْأَجْدُ بِالْكَفَّارِ مُلْحِقٌ» (١) قال في «النهر» : وَنَخْفِذُ بدال مهملة : أي نسرع ، ولو أتى بها معجمة فسدت ، كما في «الخانية» ، قيل : ولا يقول الجدد ، لكنه ثبت في «مراسيل أبي داود» ، ومُلْحَقٌ بكسر الحاء وفتحها ، والكسر أفصح ، كذا في «الدراية» ، ويصلي فيه على النبي ﷺ ، وقيل : لا ، استغناء بما في آخر التشهد ، وبالأول يفتي . واختلف فيمن لا يحسنه بالعربية أو لا يحفظه : هل يقول : «يا رب» . أو «اللهم اغفر لي» ثلاثًا ، أو «ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة» والخلاف في الأفضلية ، والآخره أفضل . اهـ باختصار ، وسكت عن صفة من الجهر والإخفاء لأنه لم يذكر في ظاهر الرواية ، وقد قال «ابن الفضل» : يخفيه الإمام والمقتدي ، وفي «الهداية» تبعًا «للسرخسي» : أنه المختار (وَلَا يَقْنُتُ فِي صَلَاةٍ غَيْرِهَا) إِلَّا لِنَازِلَةٍ فِي الْجَهْرِيَّةِ ، وقيل : في الكل .

(١) أخرجه البيهقي ٢١٠/٢ ، ٢١١ عن عمر وهو موقوف حسن وذكر الزيلعي في نصب الراية ١٣٥/٢ وقال : روى هذا الدعاء أبو داود في مراسيله عن خالد بن أبي عمران أن جبريل علمه للنبي ﷺ اهـ وهذا مرسل جيد الإسناد رجاله ثقات إلا أنه في وتر أو في غير وتر . انظر تلخيص الحبير ٢٤/٢ .

وَلَا يُقْنَتُ فِي صَلَاةٍ غَيْرِهَا، وَلَيْسَ فِي شَيْءٍ مِنَ الصَّلَوَاتِ قِرَاءَةُ سُورَةٍ بِعَيْنِهَا لَا يُجْزَى غَيْرُهَا؛ وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَّخِذَ سُورَةً بِعَيْنِهَا لِصَلَاةٍ لَا يَقْرَأُ فِيهَا غَيْرَهَا.

وَأَذْنَى مَا يُجْزَى مِنَ الْقِرَاءَةِ فِي الصَّلَاةِ مَا يَتَنَاوَلُهُ اسْمُ الْقُرْآنِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا يُجْزَى أَقَلُّ مِنْ ثَلَاثِ آيَاتٍ قَصَارٍ أَوْ آيَةٍ طَوِيلَةٍ، وَلَا يَقْرَأُ الْمُؤْتَمُّ خَلْفَ الْإِمَامِ.

مسألة: (وَلَيْسَ فِي شَيْءٍ مِنَ الصَّلَوَاتِ قِرَاءَةُ سُورَةٍ بِعَيْنِهَا) عَلَى طَرِيقِ الْفَرْضِيَّةِ بَحِثْ (لَا يَجُوزُ غَيْرُهَا) وَإِنَّمَا تَعَيَّنَ الْفَاتِحَةُ عَلَى طَرِيقِ الْوُجُوبِ (وَيُكْرَهُ) لِلْمُصَلِّي (أَنْ يَتَّخِذَ سُورَةً) غَيْرَ الْفَاتِحَةِ (لِصَلَاةٍ بِعَيْنِهَا) بَحِثْ (لَا يَقْرَأُ غَيْرَهَا)؛ لِمَا فِيهِ مِنْ هِجْرَانِ الْبَاقِي، وَإِبْهَامِ التَّفْصِيلِ، وَذَلِكَ كَقِرَاءَةِ سُورَةِ السَّجْدَةِ وَهَلْ أَتَى لِفَجْرِ كُلِّ جُمُعَةٍ، وَهَذَا إِذَا رَأَى ذَلِكَ حَتْمًا وَاجِبًا لَا يَجُوزُ غَيْرُهُ، أَمَّا إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ يَجُوزُ أَيُّ سُورَةٍ قَرَأَهَا وَلَكِنْ يَقْرَأُ هَاتَيْنِ السُّورَتَيْنِ تَبَرُّكًا بِقِرَاءَةِ النَّبِيِّ ﷺ<sup>(١)</sup> فَلَا يَكْرَهُ، بَلْ يَنْدُبُ، لَكِنْ بِشَرَطِ أَنْ يَقْرَأَ غَيْرَهُمَا أَحْيَانًا؛ كَيْ لَا يَظُنَّ جَاهِلٌ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ غَيْرُهُمَا.

### مَا يُجْزَى مِنَ الْقِرَاءَةِ فِي الصَّلَاةِ

(وَأَذْنَى مَا يُجْزَى مِنَ الْقِرَاءَةِ فِي الصَّلَاةِ مَا يَتَنَاوَلُهُ اسْمُ الْقُرْآنِ) وَلَوْ دُونَ الْآيَةِ (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) وَاخْتَارَهَا الْمُصَنِّفُ، وَرَجَّحَهَا فِي «الْبَدَائِعِ»، وَفِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ آيَةٌ تَامَةٌ طَوِيلَةٌ كَانَتْ أَوْ قَصِيرَةً، وَاخْتَارَهَا «الْمُحْبَوْبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ»، كَذَا فِي «التَّصْحِيحِ»، (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا يُجْزَى أَقَلُّ مِنْ ثَلَاثِ آيَاتٍ قَصَارٍ أَوْ آيَةٍ طَوِيلَةٍ) قَالَ فِي «الْجَوْهَرَةِ»: وَقَوْلُهُمَا فِي الْقِرَاءَةِ احْتِيَاطٌ، وَالْإِحْتِيَاطُ فِي الْعِبَادَاتِ أَمْرٌ حَسَنٌ. اهـ.

### حُكْمُ قِرَاءَةِ الْمُؤْتَمِّ خَلْفَ الْإِمَامِ

(وَلَا يَقْرَأُ الْمُؤْتَمُّ خَلْفَ الْإِمَامِ) مُطْلَقًا، وَمَا نُسِبَ إِلَى «مُحَمَّدٍ» ضَعِيفٌ كَمَا بَسَطَهُ «الْكَمَالُ» وَ«الْعَلَامَةُ قَاسِمٌ» فِي «التَّصْحِيحِ»، فَإِنْ قَرَأَ كَرِهَ تَحْرِيمًا، وَتَصَحُّحٌ فِي الْأَصَحِّ «دِر».

\* \* \*

(١) يُشِيرُ الْمُؤَلِّفُ إِلَى حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّهُ قَالَ: «كَانَ النَّبِيُّ ﷺ يَقْرَأُ فِي الْجُمُعَةِ فِي صَلَاةِ الْفَجْرِ» أَلَمْ تَنْزِيلِ السَّجْدَةِ، وَهَلْ أَتَى عَلَى الْإِنْسَانِ.

أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٨٩١ وَطَرَفَهُ ١٠٦٨ وَمُسْلِمٌ ٨٨٠ وَالنَّسَائِيُّ ١١١/٣ بِأَبَابِ الْقِرَاءَةِ فِي صَلَاةِ الْجُمُعَةِ وَالِدَارِمِيُّ ٣٦٢/١ وَابْنُ مَاجَةَ ٨٢٣ وَابْنُ أَبِي حَتْمٍ ٢٠١/٢ وَابْنُ أَبِي حَتْمٍ ٢٣٧٩ وَأَحْمَدُ ٤٣٠/٢، ٤٧٢ كُلُّهُمْ مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ.

وَمَنْ أَرَادَ الدُّخُولَ فِي صَلَاةٍ غَيْرِهِ يَحْتَاجُ إِلَى نِيَّتَيْنِ نِيَّةِ الصَّلَاةِ وَنِيَّةِ الْمُتَابَعَةِ.  
وَالْجَمَاعَةُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ.

وَأُولَى النَّاسِ بِالْإِمَامَةِ أَعْلَمُهُمْ بِالسُّنَّةِ، فَإِنْ تَسَاوَوْا فَأَقْرَوُهُمْ، فَإِنْ تَسَاوَوْا فَأَوْرَعُهُمْ،

(ومن أراد الدخول في صلاة غيره يحتاج إلى نيتين نية نفس الصلاة، ونية المتابعة) للإمام، وكيفية نيته - كما في المحيط - أن ينوي فرض الوقت والاقتراء بالإمام فيه، أو ينوي الشروع في صلاة الإمام، أو ينوي الاقتداء بالإمام في صلاته، ولو نوى الاقتداء به لا غير، قيل: لا يجزئه، والأصح أنه يجزئه؛ لأنه جعل نفسه تبعاً للإمام مطلقاً، والتبعية من كل وجه إنما تتحقق إذا صار مصلياً ما صلاة الإمام، كذا في الدراية.

### صلاة الجماعة

(وَالْجَمَاعَةُ) للرجال (سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ) وقيل: واجبة، وعليه العامة. تنوير: أي عامة مشايخنا، وبه جزم في «التحفة» وغيرها، قال في «البحر»: وهو الراجح عند أهل المذهب. اهـ «در» وأقلها اثنان واحد مع الإمام، ولو مميزاً، في مسجد أو غيره، ويكره تكرارها بأذان وإقامة في مسجد محلي، لا في مسجد طريق، أو في مسجد لا إمام له ولا مؤذن «در» وفي «شرح المنية»: إذا لم تكن الجماعة على الهيئة الأولى لا تكره، وإلا تكره، وهو الصحيح، وبالعَدُول عن المحراب تختلف الهيئة، كذا في «البرازية»: اهـ.

(وَأُولَى النَّاسِ بِالْإِمَامَةِ) - إذا لم يكن صاحب منزل ولا ذو سلطان<sup>(١)</sup> - (أَعْلَمُهُمْ بِالسُّنَّةِ): أي الشريعة، والمراد أحكام الصلاة وصحة وفسادها (فَإِنْ تَسَاوَوْا) علماً (فَأَقْرَوُهُمْ) لكتاب الله تعالى: أي أحسنهم تلاوة (فَإِنْ تَسَاوَوْا فَأَوْرَعُهُمْ) أي أكثرهم اتقاءً للشبهات (فَإِنْ تَسَاوَوْا

(١) الأصل في هذا الباب حديث أبي مسعود البديري: أن رسول الله ﷺ قال: يؤم القوم أقرؤهم لكتاب الله. فإن كانوا في القراءة سواء، فأعلمهم بالسنة، فإن كانوا في السنة سواء، فأقدمهم هجرة، فإن كانوا في الهجرة سواء، فأقدمهم سلماً، ولا يؤمُّ الرجل الرجل في سلطانه، ولا يقعد في بيته على تكرمته إلا بإذنه. ورواية: سنأ - بدل سلماً.

أخرجه مسلم ٦٧٣ باب من أحق بالإمامة وأبو داود ٥٨٢ والترمذي ٢٣٥ والنسائي ٧٦/٢ وابن ماجه ٩٨٠ والحاكم ٢٤٣/١ والبيهقي ١١٩/٣، ١٢٥ والطيالسي ٦١٨ وأحمد ١١٨/٤، ١٢١ و ٢٧٢/٥، ١٨٦/١ من طرق عدة كلهم من حديث أبي مسعود البديري واللفظ لمسلم.

وقال الترمذي: حسن صحيح.

وزاد الحاكم «فأفقههم فقها» وقال: رواه مسلم ولم يذكر هذه الزيادة وهذه لفظة: غريبة عزيزة بهذا الإسناد الصحيح، وأقره الذهبي.



فَإِنْ تَسَاوَوْا فَاسْتَنْهُمْ. وَيُكْرَهُ تَقْدِيمُ الْعَبْدِ وَالْأَعْرَابِيِّ وَالْفَاسِقِ وَالْأَعْمَى وَوَلَدِ الزَّانَا، فَإِنْ تَقَدَّمُوا جَازَ، وَيَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ لَا يُطَوِّلَ بِهِمُ الصَّلَاةَ، وَيُكْرَهُ لِلنِّسَاءِ أَنْ يُصَلِّيْنَ وَحَدَهُنَّ

فَاسْتَنْهُمْ: أي أكبرهم سنًا؛ لأنه أكثر خشوعًا، ثم الأحسن خلقًا، ثم الأحسن وجهًا، ثم الأشرف نسبًا، ثم الأنظف ثوبًا، فإن استووا يُقَرَّعَ بينهم، أو الخيار إلى القوم، وإن اختلفوا اعتبر الأكثر، وفي «الإمداد»: وأما إذا اجتمعوا فالسلطان مقدم، ثم الأمير، ثم القاضي، ثم صاحب المنزل ولو مستأجرًا، وكذا يقدم القاضي على إمام المسجد. اهـ.

(وَيُكْرَهُ) تنزيهاً (تَقْدِيمُ الْعَبْدِ) لغلبة جهله؛ لأنه لا يتفرغ للتعلم (وَالْأَعْرَابِيُّ) وهو من يسكن البوادي؛ لأن الجاهل فيهم غالب، قال تعالى: ﴿وَأَجْزَلُ أَنْ لَا يَعْلَمُوا حُدُودَ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ﴾<sup>(١)</sup> (وَالْفَاسِقِ) لأنه يتهم بأمر دينه (وَالْأَعْمَى) لأنه لا يتوقى النجاسة (وَوَلَدِ الزَّانَا) لأنه لا أب يفقهه فيغلب عليه الجاهل، ولأن في تقديم هؤلاء تنفير الجماعة فيكره. هداية (فَإِنْ تَقَدَّمُوا جَازَ) لقوله ﷺ: «صَلُّوا خَلْفَ كُلِّ بَرٍّ وَفَاجِرٍ»<sup>(٢)</sup>.

(وَيَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ لَا يُطَوِّلَ بِهِمُ الصَّلَاةَ) عن القَدرِ المسنون قراءةً وأذكاراً، قال في «الفتح»: وقد بحثنا أن التطويل هو الزيادة عن القراءة المسنونة؛ فإنه ﷺ نَهَى عنه<sup>(٣)</sup>، وقراءته

(١) سورة التوبة، الآية: ٩٧.

(٢) أخرجه الدارقطني ٥٧/٢ بزيادة «وصلوا على كل بر وفاجر، وجاهدوا مع كل بر وفاجر» وقال: في سنده مكحول لم يسمع من أبي هريرة.

وأخرجه أبو داود ٥٩٤، ٢٥٣٣ بنحوه والبيهقي في المعرفة كما في نصب الراية ٢٧/٢ وقال الزيلعي: قال البيهقي: إسناده صحيح. إلا أن فيه انقطاعاً بين مكحول وأبي هريرة.

وذكره ابن حجر في تلخيص الحبير ٣٥/٢ مع طرقه وقال: كلها وإمعة جداً. وقال العقيلي ليس في هذا المتن إسناده ثبت. ونقل ابن الجوزي عن أحمد أنه سئل عنه فقال: ما سمعنا بهذا وقال الدارقطني: ليس فيها شيء ثبت. وللبيهقي في هذا الباب أحاديث كلها ضعيفة غاية الضعف وأصح ما فيه حديث مكحول عن أبي هريرة على إرساله وقال أبو أحمد الحاكم: هذا حديث منكر.

(٣) الأصل في هذا الباب حديث أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «إذا صلى أحدكم للناس فليخفف فإن منهم الضعيف والسقيم والكبير إذا صلى أحدكم لنفسه فليطول ما شاء». واللفظ للبخاري.

وحديث أبي مسعود «أن رجلاً قال: والله يا رسول الله إني لأتأخر عن صلاة الغداة من أجل فلان مما يطيل بنا فما رأيت رسول الله ﷺ في موعظة أشد غضباً منه يومئذ» ثم قال: إن منكم منفرّين فأبكم ما صلى فليتنجّز فإن فيهم الضعيف والكبير وذا الحاجة كلاهما متفق عليه.

أما الأول: فأخرجه البخاري ٧٠٣ ومسلم ٤٦٧ وأبو داود ٧٩٤، أما الثاني: فأخرجه البخاري ٧٠٢ ومسلم ٧٦٦ وأخرجه البخاري ٧٥٥ ومسلم ٤٦٥ كلاهما من حديث جابر وفيه: أن الرجل الذي كان يؤم، ويطول هو معاذ. فقال له النبي ﷺ: يا معاذ أفتأنت أنت؟! ورواية: أتريد أن تكون فتاناً يا معاذ؟ وفي الباب أحاديث - وكلها صحاح.

جَمَاعَةً، فَإِنْ فَعَلْنَ وَقَفَتِ الْإِمَامُ وَسَطَهُنَّ، وَمَنْ صَلَّى مَعَ وَاحِدٍ أَقَامَهُ عَنْ يَمِينِهِ، فَإِنْ كَانَا اثْنَيْنِ تَقَدَّمَ عَلَيْهِمَا، وَلَا يَجُوزُ لِلرِّجَالِ أَنْ يَقْتَدُوا بِامْرَأَةٍ أَوْ صَبِيٍّ، وَيَصُفُّ الرِّجَالُ ثُمَّ الصَّبِيَّانِ ثُمَّ النِّسَاءَ، فَإِنْ قَامَتِ امْرَأَةٌ إِلَى جَنْبِ رَجُلٍ وَهُمَا مُشْتَرِكَاَنِ فِي صَلَاةٍ وَاحِدَةٍ فَسَدَتْ صَلَاتُهُ.

هي المسنونة؛ فلا بد من كون ما نهى عنه غير ما كان دأبه إلا لضرورة. اهـ.

(وَيُكْرَهُ لِلنِّسَاءِ) تحريماً. فتح (أَنْ يُصَلِّيْنَ وَخَذَهُنَّ) يعني بغير رجال (جَمَاعَةً) وسواء في ذلك الفرائض والنوافل، إلا صلاة الجنائز (فَإِنْ فَعَلْنَ وَقَفَتِ) المرأة (الْإِمَامُ) (وَسَطَهُنَّ) فلو تقدمت صحت وأبتمت إنما آخر.

(وَمَنْ صَلَّى مَعَ وَاحِدٍ) ولو صبياً (أَقَامَهُ عَنْ يَمِينِهِ) مُحَازِياً لَهُ، وَعَنْ مُحَمَّدٍ: يَضَعُ أَصَابِعَهُ عِنْدَ عَقِبِ الْإِمَامِ، وَالْأَوَّلُ هُوَ الظَّاهِرُ، وَإِنْ كَانَ وَقُوفُهُ مَسَاوِياً لِلْإِمَامِ وَبِسُجُودِهِ يَتَقَدَّمُ عَلَيْهِ لَا يَضُرُّ؛ لِأَنَّ الْعَبْرَةَ بِمَوْضِعِ الْقِيَامِ، وَلَوْ صَلَّى خَلْفَهُ أَوْ عَلَى يَسَارِهِ جَازٍ، إِلَّا أَنَّهُ يَكُونُ مَسِيئاً. «جَوْهَرَةٌ» (فَإِنْ كَانَا اثْنَيْنِ تَقَدَّمَ عَلَيْهِمَا) وعن «أبي يوسف» يتوسطهما. «هداية» ويتقدم الأكثر اتفاقاً، فلو قاموا بجانبه أو قام واحد بجانبه أو قام واحد بجانبه وخلفه صف كره إجماعاً «در».

(وَلَا يَجُوزُ لِلرِّجَالِ أَنْ يَقْتَدُوا بِامْرَأَةٍ) أَوْ خَتْنِي (أَوْ صَبِيٍّ) مطلقاً، ولو في جنازة أو نفل في الأصح.

(وَيَصُفُّ) الْإِمَامُ (الرِّجَالُ، ثُمَّ الصَّبِيَّانِ) إِنْ تَعَدَّدُوا، فلو واحد دخل في الصف، ولا يقوم وحده، ثم الختاني، ولو منفردة. ثم (النِّسَاءُ) كذلك، قال «الشمي»: وينبغي للإمام أَنْ يَأْمُرَهُمْ بِأَنْ يَتَرَاوُوا، وَيَسُدُّوا الْخَلَلَ، وَيَسَوُّوا مَنَاكِبَهُمْ، وَيَقِفُ وَسْطاً. اهـ.

(فَإِنْ قَامَتِ امْرَأَةٌ) مشتهاة ولو ماضياً أو أمة أو زوجة أو محرماً (إِلَى جَنْبِ رَجُلٍ) ركناً كاملاً (وَهُمَا مُشْتَرِكَاَنِ فِي صَلَاةٍ وَاحِدَةٍ) ذات ركوع وسجود، ولا حائل بينهما ولم يشر إليها لتأخر عنه، ونوى الإمام إمامتها (فَسَدَتْ صَلَاتُهُ) لا صلاتها، وإن أشار إليها فلم يتأخر، أو لم ينو الإمام إمامتها - فسدت صلاتها، لا صلاته، وإن لم تدم المحاذاة ركناً كاملاً، أو لم يكونا في صلاة واحدة، أو في صلاة غير ذات ركوع وسجود، أو بينهما حائل مثل مؤخره الرُّحْلُ في الطول والإصبع في الغلظ - لم تضرهما المحاذاة، والفُرْجَةُ تقوم مقام الحائل، وأدناها قَدْرُ مَا يَقُومُ فِيهِ الْمَصْلُحِيُّ، ونمائه في «الفهستاني».

وَيُكْرَهُ لِلنِّسَاءِ حُضُورُ الْجَمَاعَاتِ، وَلَا بَأْسَ بِأَنْ تَخْرُجَ الْعَجُوزُ فِي الْفَجْرِ وَالْمَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ.

وَلَا يُصَلِّي الطَّاهِرُ خَلْفَ مَنْ بِهِ سَلْسُ الْبُولِ، وَلَا الطَّاهِرَاتُ خَلْفَ الْمُسْتَحَاضَةِ، وَلَا الْقَارِئُ خَلْفَ الْأُمِّيِّ، وَلَا الْمُكْتَسِبِيُّ خَلْفَ الْعُرْيَانِ، وَيَجُوزُ أَنْ يُؤْمَ الْمُتِمِّمُ الْمُتَوَضِّعِينَ وَالْمَاسِحُ عَلَى الْخَفَّيْنِ الْغَاسِلَيْنِ، وَيُصَلِّي الْقَائِمُ خَلْفَ الْقَاعِدِ، وَلَا يُصَلِّي الَّذِي يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ خَلْفَ الْمُؤَمِّيِّ، وَلَا يُصَلِّي الْمُفْتَرِضُ خَلْفَ الْمُتَفَلِّهِ، وَلَا مَنْ يُصَلِّي

(وَيُكْرَهُ لِلنِّسَاءِ) الشَّوَاب (حُضُورُ الْجَمَاعَةِ) مطلقاً؛ لما فيه من خوف الفتنة (وَلَا بَأْسَ بِأَنْ تَخْرُجَ الْعَجُوزُ فِي الْفَجْرِ وَالْمَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ) وهذا عند أبي حنيفة، وأما عندهما فتخرج في الصلوات كلها؛ لأنه لا فتنة لقلّة الرغبة فيهن، وله أن قرط الشبق<sup>(١)</sup> حَامِلٌ فتقع الفتنة، غير أن الفساق انتشاهم في الظهر والعصر والجمعة، أما في الفجر والعشاء فإنهم نائمون، وفي المغرب بالطعام مشتغلون «هداية» وفي «الجوهرة»: والفتوى اليوم على الكراهة في الصلوات كلها؛ لظهور الفسق في هذا الزمان. اهـ.

(وَلَا يُصَلِّي الطَّاهِرُ خَلْفَ مَنْ بِهِ سَلْسُ الْبُولِ وَلَا الطَّاهِرَاتُ خَلْفَ الْمُسْتَحَاضَةِ) لما فيه بناء القوي على الضعيف، ويصلي من به سلس البول خلف مثله، وخلف من عذره أخف من عذره (وَكَذَا) (لَا) يصلي (الْقَارِئُ) وهو مَنْ يحفظ من القرآن ما تصح به الصلاة (خَلْفَ الْأُمِّيِّ) وهو عكس القارئ (وَلَا الْمُكْتَسِبِيُّ خَلْفَ الْعُرْيَانِ) لقوة حالهما (وَيَجُوزُ أَنْ يُؤْمَ الْمُتِمِّمُ الْمُتَوَضِّعِينَ) لأنه طهارة مطلقة، ولهذا لا يتقدر بقدر الحاجة (وَالْمَاسِحُ عَلَى الْخَفَّيْنِ الْغَاسِلَيْنِ) لأن الخف مانع سراية الحدث إلى القدم، وما حل بالخف يزيله المسح (وَيُصَلِّي الْقَائِمُ خَلْفَ الْقَاعِدِ) وقال «محمد»: لا يجوز، وهو القياس؛ لقوة حال القائم، ونحن تركناه بالنص، وهو ما روي أنه ﷺ «صلى آخر صلاته قاعداً والقوم خلفه قياماً»<sup>(٢)</sup> «هداية» (وَلَا يُصَلِّي الَّذِي يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ خَلْفَ

(١) الشبق: شدة الشهوة.

(٢) الأصل في هذا الباب حديث عائشة: لما نُقِلَ رسول الله ﷺ جاء بلال يؤذنه بالصلاة فقال: مروا أبا بكر أن يصلي بالناس... وآخره: وجد رسول الله ﷺ في نفسه خفة فقام يُهاذي بين رجلين ورجلاه يخطان في الأرض حتى دخل المسجد فلما سمع أبو بكر حسه ذهب يتأخر، فأومأ إليه رسول الله ﷺ، فجاء رسول الله ﷺ، حتى جلس عن يسار أبي بكر، فكان أبو بكر يصلي قائماً، وكان النبي ﷺ يصلي قاعداً يقتدي أبو بكر بصلاة رسول الله ﷺ والناس مقتدون بصلاة أبي بكر، قال عبيد الله: فحدثت ابن عباس بحديث عائشة فما أنكر منه شيئاً وزاد كلاماً. أخرجه البخاري ٧١٣ و٦٨٧ ومسلم ٤١٨ ح ٩٠ من وجوه عدة. وفي رواية: وكان النبي ﷺ يصلي بالناس، وأب بكر يسمعهم التكبير.

فَرَضًا خَلْفَ مَنْ يُصَلِّي فَرَضًا آخَرَ، وَيُصَلِّي الْمُتَنَفِّلُ خَلْفَ الْمُفْتَرِضِ، وَمَنْ اقْتَدَى بِإِمَامٍ  
ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ عَلَى غَيْرِ وُضوءٍ أَعَادَ الصَّلَاةَ.

وَيُكْرَهُ لِلْمُصَلِّي أَنْ يَغْبَثَ بِشَوْبِهِ أَوْ بِجَسَدِهِ، وَلَا يَقْلُبُ الْحَصَى إِلَّا أَنْ لَا يُمْكِنَهُ

(المؤمىء) لأن حال المقتدي أقوى (وَلَا يُصَلِّي الْمُفْتَرِضُ خَلْفَ الْمُتَنَفِّلِ) لأن الاقتداء ببناء،  
ووصف الفرضية معدوم في حق الإمام؛ فلا يتحقق البناء على المعدوم (وَلَا مَنْ يُصَلِّي فَرَضًا  
خَلْفَ مَنْ يُصَلِّي فَرَضًا آخَرَ) لأن الاقتداء شركة وموافقة؛ فلا بد من الاتحاد، ومتى فسد الاقتداء  
لفقد شرط كظاھر بمعدور لم تنعقد أصلاً، وإن لاختلاف الصلاتين تنعقد نفلاً غير مضمون. كذا  
في «الزيلعي» وثمرته الانتقاض بالقهقهة إذا انعقدت، وإلا لا (وَيُصَلِّي الْمُتَنَفِّلُ خَلْفَ الْمُفْتَرِضِ)  
لأن فيه بناء الضعيف على القوي وهو جائز.

(وَمَنْ اقْتَدَى بِإِمَامٍ ثُمَّ عَلِمَ) أي المقتدي (أَنَّهُ) أي الإمام (عَلَى غَيْرِ وُضوءٍ) في زعمهما  
(أَعَادَ الصَّلَاةَ) اتفاقاً (لظهور بطلانها) وكذا لو كانت صحيحة في زعم الإمام فاسدة في زعم  
المقتدي؛ لبنائه على الفاسد في زعمه فلا يصح، وفيه خلاف، وصُحِّح كل، أما لو فسدت في  
زعم الإمام وهو لا يعلم به وعلمه المقتدي صحت في قول الأكثر، وهو الأصح؛ لأن المقتدي  
يرى جواز صلاة إمامه، والمعتبر في حقه رأي نفسه؛ فوجب القول بجوازها، كذا في حاشية  
شيخ مشايخنا «الرحمتي».

### ما يُكْرَهُ لِلْمُصَلِّي

(وَيُكْرَهُ لِلْمُصَلِّي أَنْ يَغْبَثَ بِشَوْبِهِ أَوْ بِجَسَدِهِ) والعبث: عمل ما لا فائدة فيه، مصباح،  
والمراد هنا فعل ما ليس من أفعال الصلاة؛ لأنه ينافي الصلاة (وَلَا يَقْلُبُ الْحَصَى) لأنه نوع عبث

= قال الزيلعي في نصب الراية ٤٢/٢: ورواه البيهقي في المعرفة وفيه: والناس قيام خلف أبي بكر.  
ثم ذكر الزيلعي أحاديث الخصوم وفيها أن النبي ﷺ قال: فإذا صلى قائماً، فصلوا قياماً، وإذا صلى قاعداً  
فصلوا قعوداً، أجمعون.  
ثم نقل الزيلعي كلاماً طويلاً عن العلماء حول هذا الموضوع وختمه بقوله: وقال ابن حبان في صحيحه  
بعد أن روى حديث عائشة: أقول وبالله التوفيق: إن هذه الأخبار كلها صحيحة. ليس فيها تعارض لأن  
النبي ﷺ في المسجد في إحداهما كان إماماً وفي الأخرى كان مأموماً.  
قال الزيلعي: وفي كلام البخاري ما يقتضي الميل إلى أن حديث إذا صلى جالساً فصلوا جلوساً، منسوخ  
فإنه بعد أن رواه قال: قال الحميدي: هذا حديث منسوخ لأنه ﷺ آخر ما صلى صلى قاعداً، والناس  
خلفه قيام، وإنما يؤخذ من فعله ﷺ الآخر فالآخر اهـ.  
وهنا أخذ وردّ ومناقشات. تراجع في مظانها.

السُّجُودُ فَيُسَوِّيهِ مَرَّةً وَاحِدَةً، وَلَا يَفْرِقُ أَصَابِعَهُ، وَلَا يَتَخَصَّرُ، وَلَا يَسْدِلُ ثَوْبَهُ، وَلَا يَقْصُصُ شَعْرَهُ، وَلَا يَكْفُ ثَوْبَهُ، وَلَا يَلْتَفِتُ، وَلَا يُقْعَى، وَلَا يَرُدُّ السَّلَامَ بِلِسَانِهِ وَلَا بِيَدِهِ، وَلَا يَتَرَبَّعُ إِلَّا مِنْ عُذْرٍ، وَلَا يَأْكُلُ، وَلَا يَشْرَبُ.

فَإِنْ سَبَقَهُ الْحَدَّثُ انْصَرَفَ، فَإِنْ كَانَ إِمَامًا اسْتَخْلَفَ وَتَوَضَّأَ وَبَنَى عَلَى صَلَاتِهِ،

(إِلَّا أَنْ لَا يُمَكِّنَهُ السُّجُودُ) عَلَيْهِ إِلَّا بِمَشَقَّةٍ (فَيُسَوِّيهِ مَرَّةً وَاحِدَةً) وتركه أفضل؛ لأنه أقرب للخشوع (وَلَا يَفْرِقُ أَصَابِعَهُ) بغمزها أو مدّها حتى تصوّت (وَلَا يَتَخَصَّرُ) وهو: أن يضع يده على خاصرته، قاله «ابن سيرين»، وهو أشهر تأويلاته؛ لما فيه من تفويت سنة أخذ اليدين، ولأنه من فعل الجبابرة، وقيل: أن يتكبيء على المخصرة (وَلَا يَسْدِلُ ثَوْبَهُ) تكبّراً أو تهاوناً، وهو: أن يجعل الثوب على رأسه وكتفيه ويُرسل جوانبه من غير أن يضمّها، قال «صدر الشريعة»: هذا في «الطَّلَسَان»<sup>(١)</sup>، أما في القباء<sup>(٢)</sup> ونحوه فهو أن يلقى على كتفيه من غير أن يدخل يديه في كميّه. اهـ (وَلَا يَقْصُصُ شَعْرَهُ) وهو: أن يجمعه ويعقده في مؤخر رأسه، والسنة أن يدعّه على حاله يسجد معه (وَلَا يَكْفُ ثَوْبَهُ) وهو: رفعه من بين يديه أو من خلفه إذا أراد السجود، وقيل: أن يجمع ثوبه ويشدّه في وسطه؛ لما فيه من التجبّر المنافي لوضع الصلاة، وهو الخشوع (وَلَا يَلْتَفِتُ): أي بعنقه بحيث يخرج وجهه عن القبلة، فأما النظر بطرف عينه من غير أن يلوي عنقه فخلاف الأولى (وَلَا يُقْعَى) كالكلب، وهو: أن ينصب ركبتيه ويضع يديه على الأرض (وَلَا يَرُدُّ السَّلَامَ بِلِسَانِهِ) لأنه مفسدٌ صَلَاتِهِ (وَلَا بِيَدِهِ) لأنه سلام معنًى حتى لو صافح بنية التسليم تفسد صَلَاتِهِ (وَلَا يَتَرَبَّعُ إِلَّا مِنْ عُذْرٍ) لأن فيه ترك سنة القعود (وَلَا يَأْكُلُ، وَلَا يَشْرَبُ)؛ لأنه لبس من أعمال الصلاة، فإن فعل شيئاً من ذلك بطلت صَلَاتُهُ، سواء كان عامداً أو ناسياً.

### حكم من سبقه الحدث

(فَإِنْ سَبَقَهُ الْحَدَّثُ) في صَلَاتِهِ (انْصَرَفَ) من ساعته من غير مُهْلَةٍ، حتى لو وقف قَدْراً أداء ركن بطلت صَلَاتُهُ، ويباح له المشي، والاغتراف من الإناء، والانحراف عن القبلة، وغَسَلُ النجاسة، والاستنجاء إذا أمكنه من غير كَشْفِ عورتِهِ، وإن تجاوز الماء القريب إلى غيره تفسد صَلَاتُهُ؛ لمشيهِ من غير حاجة (فَإِنْ كَانَ إِمَامًا اسْتَخْلَفَ) بأن يجزّءه بشوّه إلى المحراب، وذهب المسبوق (وَتَوَضَّأَ وَبَنَى عَلَى صَلَاتِهِ) ثم إن كان منفرداً فهو بالخيار: إن شاء عاد إلى مُصَلَّاهُ وأتم

(١) الطَّلَسَان: وجمعه طيلاسة وهو من لباس العجم مُدَوَّر أسود.

(٢) القباء: أيضاً هو نوع من الثياب كان يلبس قديماً والجمع أقبية. وهو منفرج من الامام يلبس فوق الثياب أشبه ما يكون بما يسمى اليوم: الجبة.

وَالِاسْتِثْنَاءُ أَفْضَلُ، وَإِنْ نَامَ فَاخْتَلَمَ أَوْ جُنَّ أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ أَوْ فَهَقَهُ اسْتَأْنَفَ الْوُضُوءَ وَالصَّلَاةَ، وَإِنْ تَكَلَّمَ فِي صَلَاتِهِ غَامِداً أَوْ سَاهِياً بَطَلَتْ صَلَاتُهُ، وَإِنْ سَبَقَهُ الْحَدَّثُ بَعْدَ التَّشْهِدِ تَوْضُأً وَسَلَّمًا، وَإِنْ تَعَمَّدَ الْحَدَّثَ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ أَوْ تَكَلَّمَ أَوْ عَمِلَ عَمَلًا يُنَافِي الصَّلَاةَ تَمَّتْ صَلَاتُهُ، وَإِنْ رَأَى الْمُتِمِّمَ الْمَاءَ فِي صَلَاتِهِ بَطَلَتْ صَلَاتُهُ، وَإِنْ رَأَهُ بَعْدَ مَا قَعَدَ قَدَرَ التَّشْهِدِ، أَوْ كَانَ مَاسِحاً عَلَى الْخَفَيْنِ فَانْقَضَتْ مُدَّةُ مَسْحِهِ، أَوْ خَلَعَ خُفَيْهِ بِعَمَلٍ رَفِيقٍ، أَوْ كَانَ أُمِّيًّا فَتَعَلَّمَ سُورَةَ، أَوْ غُرَبَانًا فَوَجَدَ ثَوْبًا، أَوْ مُومِياً فَقَدَرَ عَلَى الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، أَوْ

صلاته؛ وهو الأفضل، ليكون مؤدياً صلاته في مكان واحد، وإن شاء أتم في موضع وضوئه، لما فيه من تقليل المشي، وإن كان مقتدياً فإنه يعود إلى مكانه، إلا أن يكون إمامه قد فرغ من صلاته فَيُخَيَّرُ كالمنفرد، وإن كان إماماً عاد أيضاً إلى مُصَلَّاه وصار ماموماً، إلا أن يكون الخليفة قد فرغ من صلاته؛ فَيُخَيَّرُ أيضاً (وَالِاسْتِثْنَاءُ) في حق الكل (أَفْضَلُ) خروجاً من الخلاف، وقيل: إن المنفرد يستقبل، والإمام والمقتدي يثنِّي صيانةً لفضيلة الجماعة.

(فَإِنْ نَامَ) المصلي في صلاته (فَاخْتَلَمَ أَوْ جُنَّ أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ أَوْ فَهَقَهُ اسْتَأْنَفَ الْوُضُوءَ وَالصَّلَاةَ) جميعاً؛ لأنه يندر وجود هذه العوارض، فلم يكن في معنى ما ورد به النص «هداية».

(وَإِنْ تَكَلَّمَ) المصلي (فِي الصَّلَاةِ) كلاماً يعرف في تفاهم الناس ولو من غير حروف كالذي يستاق به الحمار (غَامِداً أَوْ سَاهِياً بَطَلَتْ صَلَاتُهُ) وكذا لو أن أو تَأَوَّه أو اِرْتَفَعَ بكأوه من وجع أو مصيبة، فإن كانت من ذكر جنة أو نار لا تبطل؛ لدلالاتها على زيادة الخشوع.

(وَإِنْ سَبَقَهُ الْحَدَّثُ بَعْدَ التَّشْهِدِ تَوْضُأً وَسَلَّمًا) لأن التسليم واجب، فلا بد من التوضؤ ليأتي به (وَإِنْ تَعَمَّدَ الْحَدَّثَ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ) يعني بعد التشهد (أَوْ تَكَلَّمَ أَوْ عَمِلَ عَمَلًا يُنَافِي الصَّلَاةَ تَمَّتْ صَلَاتُهُ) لتعذر البناء بوجود القاطع، ولم يبق عليه شيء من الأركان.

\* \* \*

### المتيمم يرى الماء

(وَإِنْ رَأَى الْمُتِمِّمُ الْمَاءَ) الكافي (فِي صَلَاتِهِ) قبل القعود الأخير قدر التشهد (بَطَلَتْ صَلَاتُهُ) اتفاقاً (وَإِنْ رَأَهُ) أي الماء (بَعْدَ مَا قَعَدَ قَدَرَ التَّشْهِدِ، أَوْ كَانَ مَاسِحاً) على الخفين (فَانْقَضَتْ مُدَّةُ مَسْحِهِ، أَوْ خَلَعَ خُفَيْهِ بِعَمَلٍ رَفِيقٍ): أي قليل، فلو بعمل كثير تمت صلاته اتفاقاً (أَوْ كَانَ أُمِّيًّا فَتَعَلَّمَ سُورَةَ) بتذكر أو عمل، قيل: بأن قُرِئَ عنده آية فحفظها (أَوْ) كان يصلي (غُرَبَانًا) لفقد الساتر (فَوَجَدَ ثَوْبًا، أَوْ) كان يصلي (مُومِياً) لِعَجْزِهِ عن الركوع والسجود (فَقَدَرَ عَلَى الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، أَوْ تَذَكَّرَ أَنْ عَلَيْهِ صَلَاةٌ قَبْلَ هَذِهِ الصَّلَاةِ) وكان ذا ترتيب وفي الوقت سعة (أَوْ

تَذَكَّرَ أَنَّ عَلَيْهِ صَلَاةٌ قَبْلَ هَذِهِ الصَّلَاةِ، أَوْ أَخَذَتْ الْإِمَامُ الْقَارِئُ فَاسْتَخْلَفَ أُمِّيًّا، أَوْ طَلَعَتِ الشَّمْسُ فِي صَلَاةِ الْفَجْرِ، أَوْ دَخَلَ وَقْتُ الْعَصْرِ فِي الْجُمُعَةِ، أَوْ كَانَ مَاسِحًا عَلَى الْجَبْرِ فَسَقَطَتْ عَنْ بُرٍّ، أَوْ كَانَ صَاحِبَ عُذْرٍ فَانْقَطَعَ عُذْرُهُ - بَطَلَتْ صَلَاتُهُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: تَمَّتْ صَلَاتُهُ.

### باب قضاء الفوائت

وَمَنْ فَاتَتْهُ الصَّلَاةُ قَضَاهَا إِذَا ذَكَرَهَا. وَقَدَّمَهَا لَزُومًا عَلَى صَلَاةِ الْوَقْتِ، إِلَّا أَنْ يَخَافَ فَوَاتَ صَلَاةَ الْوَقْتِ فَيَقْدُمُ صَلَاةَ الْوَقْتِ ثُمَّ يَقْضِيهَا، فَإِنْ فَاتَتْهُ صَلَوَاتُ رَبَّتِهَا فِي الْقَضَاءِ كَمَا وَجِبَتْ فِي الْأَصْلِ، إِلَّا أَنْ تَزِيدَ الْفَوَائِتُ عَلَى سِتِّ صَلَوَاتٍ، فَيَسْقُطُ التَّرْتِيبُ فِيهَا.

أَخَذَتْ الْإِمَامُ الْقَارِئُ فَاسْتَخْلَفَ أُمِّيًّا، أَوْ طَلَعَتِ الشَّمْسُ فِي صَلَاةِ الْفَجْرِ، أَوْ دَخَلَ وَقْتُ الْعَصْرِ فِي صَلَاةِ (الْجُمُعَةِ، أَوْ كَانَ مَاسِحًا عَلَى الْجَبْرِ فَسَقَطَتْ عَنْ بُرٍّ، أَوْ كَانَ صَاحِبَ عُذْرٍ فَانْقَطَعَ عُذْرُهُ) كَالْمُسْتَحَاضَةِ وَمَنْ هُوَ بِمَعْنَاهَا: بَانَ تَوَضَّأَ مَعَ السَّيْلَانِ وَشَرَعَتْ فِي الظَّهْرِ وَقَعَدَتْ قَدْرَ الشَّهْدِ فَانْقَطَعَ الدَّمُ وَدَامَ الْإِنْقِطَاعُ إِلَى غُرُوبِ الشَّمْسِ فَإِنَّهَا تَعِيدُ الظَّهْرَ عِنْدَهُ، كَمَا لَوْ انْقَطَعَ فِي خِلَالِ الصَّلَاةِ (بَطَلَتْ صَلَاتُهُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ) وَذَلِكَ لِأَنَّ الْخُرُوجَ بِصُنْعِهِ فَرَضَ عِنْدَهُ؛ فَاعْتَرَضَ هَذِهِ الْأَشْيَاءُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ كَاعْتَرَضَهَا فِي خِلَالِ الصَّلَاةِ (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: تَمَّتْ صَلَاتُهُ)؛ لِأَنَّ الْخُرُوجَ بِصُنْعِهِ لَيْسَ بِفَرْضٍ، فَاعْتَرَضَ هَذِهِ الْأَشْيَاءُ كَاعْتَرَضَهَا بَعْدَ السَّلَامِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَرَجَحَ دَلِيلُهُ فِي الشُّرُوحِ وَعَامَّةُ الْمُصَنِّفَاتِ، وَاعْتَمَدَهُ «النَّسْفِيُّ» وَغَيْرُهُ.

### باب قضاء الفوائت

لَمَّا فَرِغَ مِنْ بَيَانِ أَحْكَامِ الْأَدَاءِ وَمَا يَتَعَلَّقُ بِهِ الَّذِي هُوَ الْأَصْلُ شَرَعَ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْقَضَاءِ الَّذِي هُوَ خَلْفُهُ، وَغَبَّرَ بِالْفَوَائِتِ دُونَ الْمَتْرُوكَاتِ تَحْسِينًا لِلْظَّنِّ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ مِنْ حَالِ الْمُسْلِمِ أَنْ لَا يَتْرَكَ الصَّلَاةَ عَمْدًا، وَلِذَا قَالَ: (وَمَنْ فَاتَتْهُ الصَّلَاةُ) يَعْنِي عَنْ غَفْلَةٍ أَوْ نَوْمٍ أَوْ نِسْيَانٍ (قَضَاهَا إِذَا ذَكَرَهَا) وَكَذَا إِذَا تَرَكَهَا عَمْدًا؛ لَكِنْ لِلْمُسْلِمِ عَقْلٌ وَدِينٌ يَمْنَعَانِ عَنِ التَّفْوِيتِ قَصْدًا (وَقَدَّمَهَا لَزُومًا عَلَى صَلَاةِ الْوَقْتِ) فَلَوْ عَكَسَ لَمْ تَجْزِ الْوَقْتِيَّةُ، وَلَزِمَهُ إِعَادَتُهَا (إِلَّا أَنْ) يَنْسِيَ الْفَائِتَةَ وَلَمْ يَذْكُرْهَا حَتَّى صَلَّى الْوَقْتِيَّةَ، أَوْ يَكُونَ مَا عَلَيْهِ مِنَ الْفَوَائِتِ أَكْثَرَ مِنْ سِتِّ صَلَوَاتٍ، أَوْ يَضِيقَ وَقْتُ الْحَاضِرَةِ وَ(يَخَافُ فَوَاتَ صَلَاةَ الْوَقْتِ) إِنْ اشْتَغَلَ بِقَضَاءِ الْفَائِتَةِ (فَيَقْدُمُ صَلَاةَ الْوَقْتِ) حِينَئِذٍ (ثُمَّ يَقْضِيهَا) يَعْنِي الْفَائِتَةَ (فَإِنْ فَاتَتْهُ صَلَوَاتُ رَبَّتِهَا) لَزُومًا (فِي الْقَضَاءِ كَمَا وَجِبَتْ) عَلَيْهِ (فِي الْأَصْلِ): أَيِ قَبْلَ الْفَوَاتِ، وَهَذَا حَيْثُ كَانَتْ الْفَوَائِتُ قَلِيلَةً دُونَ سِتِّ صَلَوَاتٍ، وَأَمَّا إِذَا صَارَتْ سِتًّا فَكَأَنَّهَا فَلَا

## باب الأوقات التي تكره فيها الصلاة

لَا تَجُوزُ الصَّلَاةُ عِنْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ ، وَلَا عِنْدَ قِيَامِهَا فِي الظُّهَيْرَةِ ، وَلَا عِنْدَ غُرُوبِهَا ، وَلَا يُصَلِّي عَلَى جَنَازَةٍ ، وَلَا يَسْجُدُ لِلتَّلَاوَةِ ، إِلَّا عَصَرَ يَوْمِهِ عِنْدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ ، وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَنَفَّلَ بَعْدَ صَلَاةِ الْفَجْرِ حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ ، وَبَعْدَ صَلَاةِ الْعَصْرِ حَتَّى تَغْرُبَ الشَّمْسُ ؛ وَلَا بَأْسَ بِأَنْ يُصَلِّي فِي هَذَيْنِ الْوَقْتَيْنِ الْفَوَائِتِ ، وَيَسْجُدَ لِلتَّلَاوَةِ ، وَيُصَلِّي عَلَى الْجَنَازَةِ ،

يلزمه الترتيب ؛ لما فيه من الحرج ، ولذا قال : (إِلَّا أَنْ تَزِيدَ الْفَوَائِتُ عَلَى سِتِّ صَلَوَاتٍ) وكذا لو كانت ستاً ، والمعتبر خروج وقت السادسة في الصحيح . «إمداد» (فَيَسْقُطُ التَّرْتِيبُ فِيهَا) : أي بينها ، كما سقط فيما بينها وبين الوقتية ، ولا يعود الترتيب بعَوْدِهَا إِلَى الْقِلَّةِ عَلَى الْمُخْتَارِ كما في «التصحيح» .

## باب الأوقات التي تكره فيها الصلاة

والأوقات التي لا تجوز فيها . وَعَنْونَ بِالْأَوَّلِ لِأَنَّهُ الْأَغْلَبُ ، وَإِنَّمَا ذَكَرَهُ هُنَا لِأَنَّ الْكِرَاهَةَ مِنَ الْعَوَارِضِ فَأَشْبَهَ الْفَوَائِتِ . «جوهرة» .

(لَا تَجُوزُ الصَّلَاةُ) : أي المفروضة والواجبة التي وَجِبَتْ قَبْلَ دُخُولِ الْأَوْقَاتِ الْآتِيَةِ ، وَهِيَ : (عِنْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ) إِلَى أَنْ تَرْتَفِعَ وَتَبْيَضَ ، وَقَالَ فِي «الْأَصْلِ» : إِذَا ارْتَفَعَتِ الشَّمْسُ قَدَرُ رُفْحٍ أَوْ رَمَحِينَ تَبَاحُ الصَّلَاةِ ، وَقَالَ «الْفَضْلِيُّ» : مَا دَامَ الْإِنْسَانُ يَقْدِرُ عَلَى النَّظَرِ إِلَى قُرْصِ الشَّمْسِ فَالشَّمْسُ فِي طُلُوعِهَا ؛ فَلَا تَبَاحُ فِيهِ الصَّلَاةُ ؛ فَإِذَا عَجَزَ عَنِ النَّظَرِ تَبَاحَ . اهـ . (وَلَا عِنْدَ قِيَامِهَا فِي الظُّهَيْرَةِ) إِلَى أَنْ تَزُولَ (وَلَا عِنْدَ قُرْبِ غُرُوبِهَا) بِحَيْثُ تَصْفَرُ وَتَضَعُفُ حَتَّى تَقْدِرَ الْعَيْنُ عَلَى مُقَابَلَتِهَا إِلَى أَنْ تَغْرُبَ (وَرَكْزًا) كَذَا (لَا يُصَلِّي) : أَي لَا يَجُوزُ أَنْ يُصَلِّي (عَلَى جَنَازَةٍ) حَضَرَتْ قَبْلَ دُخُولِ أَحَدِ الْأَوْقَاتِ الْمَذْكُورَةِ وَأُخِّرَتْ إِلَيْهِ (وَلَا يَسْجُدُ لِلتَّلَاوَةِ) لِأَيَّةِ تَلِيَتْ قَبْلَهُ ؛ لِأَنَّهَا فِي مَعْنَى الصَّلَاةِ (إِلَّا عَصَرَ يَوْمِهِ) فَإِنَّهُ يَجُوزُ أَدَاؤُهُ (عِنْدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ) لِبَقَاءِ سَبَبِهِ ، وَهُوَ الْجِزَاءُ الْمُتَّصِلُ بِهِ الْأَدَاءُ مِنَ الْوَقْتِ ، فَأَدِّيَتْ كَمَا وَجِبَتْ ، بِخِلَافِ غَيْرِهَا مِنَ الصَّلَوَاتِ ، فَإِنَّهَا وَجِبَتْ كَامِلَةً فَلَا تَنَادَى بِالنَّقْصِ ، قَيَّدَ بِعَصْرِ يَوْمِهِ لِأَنَّ عَصَرَ غَيْرِهِ لَا يَصِحُّ فِي حَالِ تَغْيِيرِ الشَّمْسِ ؛ لِإِضَافَةِ السَّبَبِ بِخُرُوجِ الْوَقْتِ إِلَى جَمِيعِهِ وَلَيْسَ بِمَكْرُوهٍ ، فَلَا يَتَأَدَّى فِي مَكْرُوهٍ .

(وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَنَفَّلَ) قَصْدًا وَلَوْلَاهَا سَبَبُ (بَعْدَ صَلَاةِ الْفَجْرِ حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ) وَتَرْتَفِعَ (وَبَعْدَ صَلَاةِ الْعَصْرِ) وَلَوْ لَمْ تَتَغَيَّرِ الشَّمْسُ (حَتَّى تَغْرُبَ) ، وَلَا بَأْسَ بِأَنْ يُصَلِّي فِي هَذَيْنِ الْوَقْتَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ (الْفَوَائِتِ) ، وَيَسْجُدَ لِلتَّلَاوَةِ ، وَيُصَلِّي عَلَى الْجَنَازَةِ ؛ لِأَنَّ النِّهْيَ لِمَعْنَى فِي غَيْرِ الْوَقْتِ ، وَهُوَ كَوْنُ الْوَقْتِ كَالْمَشْغُولِ بِفَرْضِ الْوَقْتِ حَكْمًا ، وَهُوَ أَفْضَلُ مِنَ النِّفْلِ ؛ فَلَا يَظْهَرُ فِي



وَلَا يُصَلِّي رَكْعَتَيِ الطَّوَاكِ وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَنَفَّلَ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ بِأَكْثَرَ مِنْ رَكْعَتَيِ الْفَجْرِ، وَلَا يَتَنَفَّلُ قَبْلَ الْمَغْرِبِ.

## باب النوافل

السُّنَّةُ فِي الصَّلَاةِ: أَنْ يُصَلِّيَ رَكْعَتَيْنِ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ، وَأَرْبَعًا قَبْلَ الظُّهْرِ، وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَهَا، وَأَرْبَعًا قَبْلَ الْعَصْرِ، وَإِنْ شَاءَ رَكْعَتَيْنِ، وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَ الْمَغْرِبِ، وَأَرْبَعًا قَبْلَ

حق فرض آخر مثله؛ فلا يظهر تأثيره إلا في كراهة النافلة، بخلاف ما ورد النهي عن الصَّلَاةِ فيه لمعنى فيه - وهو الطلوع، والاستواء، والغروب - فيؤثر إبطال غير النافلة، وفي كراهة النافلة لا يبطلها (وَلَا يُصَلِّي) في الوقتين المذكورين (رَكْعَتَيِ الطَّوَاكِ)؛ لأن وجوبه لغيره، وهو ختم الطواف، وكذا المنذور؛ لتعلق وجوبه بسبب من جهته، وما شرع فيه ثم أفسده؛ لصيانة المؤدى.

(وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَنَفَّلَ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ بِأَكْثَرَ مِنْ رَكْعَتَيِ الْفَجْرِ) قبل فرضه، قال «شيخ الإسلام»: النهي عما سواهما لحقهما؛ لأن الوقت متعين لهما، حتى لو نوى تطوعاً كان عنهما. اهـ. وفي «التجسس»: المتنفل إذا صلى ركعة فطلع الفجر كان الإتمام أفضل؛ لأنه وقع لا عن قصده. اهـ. (وَلَا يَتَنَفَّلُ قَبْلَ الْمَغْرِبِ) لما فيه من تأخير المغرب المستحب تعجيله.

## باب النوافل

النوافل: جمع نافلة، وهي لغة: الزيادة، وشرعاً: عبارة عن فعل مشروع ليس بفرض ولا واجب ولا مسنون «جوهر».

قال في «النهاية»: لَقَبَهُ بالنوافل وفيه ذكر السنن، لكون النوافل أعم. اهـ.

وقدم بيان السنة لأنها أقوى؛ فقال: (السُّنَّةُ) وهي لغة: الطريقة مَرْضِيَّةٌ أو غير مرضية، وشرعاً: الطريقة المسلوكة في الدين من غير افتراض ولا وجوب (فِي الصَّلَاةِ أَنْ يُصَلِّيَ رَكْعَتَيْنِ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ) بدأ بها لأنها أكد من سائر السنن، ولهذا قيل: إنها قريبة من الواجب (وَأَرْبَعًا قَبْلَ) صلاة (الظُّهْرِ) بتسليمه واحدة: ويقتصر في الجلوس الأول على التشهد، ولا يأتي في ابتداء الثالثة بدعاء الاستفتاح، وكذا كل رابعة مؤكدة، بخلاف المستحبة؛ فإنه يأتي بالصلاة على النبي ﷺ ويستفتح ويتعوذ؛ لكن قال في «شرح المنية»: مسألة الاستفتاح ونحوه ليست بمروية عن المتقدمين من الأئمة، وإنما هي اختيار بعض المتأخرين. اهـ. (وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَهَا، وَأَرْبَعًا قَبْلَ) صلاة (العَصْرِ) بتسليمه أيضاً، وهي مستحبة (وَإِنْ شَاءَ رَكْعَتَيْنِ) والأربع أفضل

العشاء، وأربعاً بعدها، وإن شاء ركعتين.

ونوافل النهار إن شاء صلى ركعتين بتسليمه واحدة وإن شاء أربعاً، وتكره الزيادة على ذلك، فأما نافلة الليل فقال أبو حنيفة: إن صلى ثمان ركعات بتسليمه واحدة جاز؛ وتكره الزيادة على ذلك. وقال أبو يوسف ومحمد: لا يزيد بالليل على ركعتين بتسليمه واحدة.

والقراءة في الفرض واجبة في الركعتين الأوليين، وهو مخير في الآخرين إن شاء

(وركعتين بعد) صلاة (المغرب) وهما مؤكدتان (وأربعاً قبل) صلاة (العشاء) بتسليمه أيضاً (وأربعاً بعدها) بتسليمه أيضاً، وهما مستحبان أيضاً، فإن أراد الأكمل فعلهما (وإن شاء) اقتصر على صلاة (ركعتين) المؤكدين بعدها، قال في «الهداية»: والأصل فيه قوله ﷺ: «مَنْ تَابَرَ عَلَى ثِنْتِي عَشْرَةِ رَكْعَةٍ فِي الْيَوْمِ وَاللَّيْلَةِ بَنَى اللَّهُ لَهُ بَيْتًا فِي الْجَنَّةِ»<sup>(١)</sup> وفُسر على نحو ما ذكره في الكتاب، غير أنه لم يذكر الأربع قبل العصر؛ فلهذا سماه في الأصل حسناً، ولم يذكر الأربع قبل العشاء، ولهذا كان مستحباً؛ لعدم المواظبة؛ وذكر فيه ركعتين بعد العشاء، وفي غيره ذكر الأربع؛ فلهذا خير، إلا أن الأربع أفضل. اهـ.

وأكد السنن: سنة الفجر، ثم الأربع قبل الظهر، ثم الكل سواء، ولا يقضى شيء منها إذا خرج الوقت، سوى سنة الفجر إذا فاتت معه وقضاه من يومه قبل الزوال.

(ونوافل النهار) مخير فيها (إن شاء صلى) كل (ركعتين) بتسليمه (وإن شاء) صلى (أربعاً) بتسليمه (وتكره الزيادة على ذلك): أي على أربع بتسليمه (فأما نافلة الليل فقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: إن صلى) أربع ركعات أو ست ركعات أو (ثمان ركعات بتسليمه واحدة جاز) من غير كراهة (وتكره الزيادة على ذلك): أي على ثمان بتسليمه، والأفضل عنده أربعاً أربعاً ليلاً ونهاراً، (وقالاً): الأفضل بالنهار كما قال الإمام، و (لا يزيد بالليل على ركعتين بتسليمه واحدة) قال في «الدراية»: وفي «العيون»: وبه يفتى أتباعاً للحديث<sup>(٢)</sup>، وتعقبه العلامة «قاسم» في تصحيحه،

(١) أخرجه الترمذي ٤١٤ بهذا السياق وأتم منه من حديث عائشة وأخرج مسلم ٧٢٨ من وجوه وأبو داود ١٢٥٠ والترمذي ٤١٥ وابن ماجه ١١٤١، ١١٤٢ والنسائي ٢٦٢/٣ كلهم من حديث أم حبيبة ولفظ مسلم «من صلى اثنتي عشرة ركعة في يوم وليلة بني له بهن بيت في الجنة».

وقال الترمذي: حسن صحيح.

وانظر نصب الراية ١٣٨/٢.

(٢) يشير للحديث الصحيح - صلاة الليل مثنى مثنى... الحديث. أخرجه البخاري: ٤٧٢ و ٤٧٣ و ٦٩٠ و ٩٩٣ و ٩٩٥ ومسلم ٧٤٩ وأبو داود ١٣٢٦ والنسائي ١٦٦٧ والترمذي ٤٣٧ وابن ماجه ١١٧٥ كلهم من حديث ابن عمر وله قصة.

سَكَتَ وَإِنْ شَاءَ سَبَّحَ، وَالْقِرَاءَةُ وَاجِبَةٌ فِي جَمِيعِ رَكَعَاتِ النَّفْلِ، وَفِي جَمِيعِ الْوُتْرِ.  
وَمَنْ دَخَلَ فِي صَلَاةِ النَّفْلِ ثُمَّ أَفْسَدَهَا قَضَاهَا، فَإِنْ صَلَّى أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ وَقَعَدَ فِي

ثم قال: وقد اعتمد الإمام «البرهاني» و«النسفي» و«صدر الشريعة» وغيرهم قول الإمام. اهـ.

### وجوب القراءة في الفرائض

(وَالْقِرَاءَةُ فِي الْفَرَضِ) فِي رَكَعَتَيْنِ مَطْلَقاً فَرَضُ، وَ(وَاجِبَةٌ) مِنْ حَيْثُ تَعَيَّنَتْهَا (فِي الرُّكْعَتَيْنِ الْأُولَيَيْنِ، وَهُوَ) حَيْثُ قَرَأَ فِي الْأُولَيَيْنِ (مُخَيَّرٌ فِي الْأُخْرَيَيْنِ، إِنْ شَاءَ قَرَأَ الْفَاتِحَةَ (وَإِنْ شَاءَ سَبَّحَ) ثَلَاثًا (وَإِنْ شَاءَ سَكَتَ) مَقْدَارَ ثَلَاثِ تَسْبِيحَاتٍ، قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: كَذَا رُوي عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَهُوَ الْمَأْثُورُ عَنْ «عَلِيٍّ» وَ«ابْنِ مَسْعُودٍ» وَ«عَائِشَةَ» رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ<sup>(١)</sup> إِلَّا أَنَّ الْأَفْضَلَ أَنْ يَقْرَأَ؛ لِأَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ دَاوَمَ عَلَى ذَلِكَ<sup>(٢)</sup>، وَلِهَذَا لَا يَجِبُ السُّهُو بِتَرْكِهَا فِي ظَاهِرِ الرُّوَايَةِ. اهـ. [وَرَوَى «الْحَسَنُ» عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ» رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى أَنَّهَا وَاجِبَةٌ فِي الْأُخْرَيَيْنِ، وَيَجِبُ سَجُودُ السُّهُو بِتَرْكِهَا سَاهِيًا، وَرَجَّحَهُ «ابْنُ الْهَمَامِ» فِي شَرْحِ «الْهُدَايَةِ»، وَعَلَى هَذَا يَكْرَهُ الْاِقْتِصَارُ عَلَى التَّسْبِيحِ وَالسَّكُوتِ. «مُلْتَقًى»].

(وَالْقِرَاءَةُ وَاجِبَةٌ): أَيِ لَازِمَةٍ بِحَيْثُ يَفُوتَ الْجَوَازُ بِفُوتِهَا (فِي جَمِيعِ رَكَعَاتِ النَّفْلِ، وَفِي جَمِيعِ) رَكَعَاتِ (الْوُتْرِ) قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: أَمَّا النَّفْلُ فَلَأَنَّ كُلَّ شَفْعٍ مِنْهُ صَلَاةٌ عَلَى حَدِّهِ، وَالْقِيَامُ إِلَى الثَّلَاثَةِ كَتَحْرِيمَةٍ مَبْتَدَأَةً، وَلِهَذَا لَا يَجِبُ بِالتَّحْرِيمَةِ الْأُولَى إِلَّا رَكَعَتَانِ فِي الْمَشْهُورِ عَنْ أَصْحَابِنَا، وَمَنْ هَذَا قَالُوا: يَسْتَفْتَحُ فِي الثَّلَاثَةِ، وَأَمَّا الْوُتْرُ فَلِلْاِحْتِيَاطِ. اهـ.

مسألة: (وَمَنْ دَخَلَ فِي صَلَاةِ النَّفْلِ) قَصْدًا (ثُمَّ أَفْسَدَهَا) بِفَعْلِهِ أَوْ بِغَيْرِ فَعْلِهِ كَرُوءَةِ الْمُتِمِّمِ الْمَاءِ وَنَحْوِهِ (قَضَاهَا) وَجُوبًا، وَيَقْضِي رَكَعَتَيْنِ، وَإِنْ نَوَى أَكْثَرَ، خِلَافًا «لِأَبِي يُوسُفَ»، قَيَّدْنَا

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ١٤٨/٢: روى ابن أبي شيبة في مصنفه عن شريك عن أبي إسحاق السبيعي عن علي، وابن مسعود قالوا: «اقرأ في الأولين وسبح في الآخرين وفيه انقطاع. وهو عن عائشة. غريب اهـ وقال ابن حجر في الدراية ٢٠١/١: أثر عائشة لم أجده.

(٢) قال الزيلعي في نصب الراية ١٤٨/٢: يشهد له حديث أبي قتادة «أن النبي ﷺ كان يقرأ في الظهر في الركعتين الأوليين بفاتحة الكتاب وسورتين، وفي الركعتين الآخرين بفاتحة الكتاب، ويطيل في الركعة الأولى ما لا يطيل في الثانية، وكذلك في العصر، وهكذا في الصبح» رواه الجماعة إلا الترمذي. وقال ابن حجر في الدراية ٢٠١/١: حديث أن النبي ﷺ دأب على ذلك لم أجده صريحاً وفي الصحيحين عن أبي قتادة فذكر ما أورده الزيلعي.

وحديث أبي قتادة أخرجه البخاري ٧٧٦ وأطرافه في ٧٥٩، ٧٦٢، ٧٧٨، ٧٧٩ ومسلم ٤٥١ وأبو داود ٧٩٨، ٧٩٩ والدارمي ١٢٦٨ والنسائي ١٦٥/٢ كلهم من حديث أبي قتادة بالفاظ متقاربة. صحيح.

الْأُولَيَيْنِ ثُمَّ أَفْسَدَ الْآخِرَتَيْنِ قَضَى رَكَعَتَيْنِ.

وَيُصَلِّي النَّافِلَةَ قَاعِدًا مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَى الْقِيَامِ ، وَإِنْ افْتَتَحَهَا قَائِمًا ثُمَّ قَعَدَ جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ . وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ : لَا يَجُوزُ إِلَّا مِنْ عُذْرٍ .

وَمَنْ كَانَ خَارِجَ الْمِصْرِ يَجُوزُ أَنْ يَتَنَفَّلَ عَلَى دَابَّتِهِ إِلَى أَيِّ جِهَةٍ تَوَجَّهَتْ يَوْمِيَّةُ إِمَاءٍ .

بالقصد لأنه إذا دخل في النفل ساهياً كما إذا قام للخامسة ناسياً ثم أفسدها لا يقضيها، (فإن صَلَّى أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ وَقَعَدَ فِي) رأس الركعتين (الْأُولَيَيْنِ) مقدار التشهد (ثُمَّ أَفْسَدَ الْآخِرَتَيْنِ) بعد الشروع فيهما بأن قام إلى الثالثة ثم أفسدها (قَضَى رَكَعَتَيْنِ) فقط؛ لأن الشفع الأول قد تم، والقيام إلى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة، فيكون ملزماً، قِيدْنَا بالقعود لأنه لو لم يقعد وأفسد الآخرين لزمه قضاء الأربع إجماعاً، وقيدنا بما بعد الشروع لأنه لو أفسد قبل الشروع في الشفع الثاني لا يقضي شيئاً، خلافاً «لأبي يوسف» .

### فصل

#### في عدم وجوب القيام في النافلة

(وَيُصَلِّي النَّافِلَةَ) مطلقاً، راتبة أو مستحبة (قَاعِدًا مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَى الْقِيَامِ) وقد حكى فيه الإجماع، ولا يَرُدُّ عَلَيْهِ سنة الفجر؛ لأنه مبني على القول بوجوبها، ولذا قال «الزيلعي»: وأما السنن الرواتب فنوافل حتى تجوز على الدابة، وعن «أبي حنيفة» أنه ينزل لسنة الفجر؛ لأنها أكد من غيرها، وروى عنه أنها واجبة، وعلى هذا الخلاف أداؤها قاعداً. اهـ. وفي «الهداية»: واختلفوا في كيفية القعود، والمختار أنه يقعد كما في حالة التشهد، لأنه عهد مشروعاً في الصلاة (وَإِنْ افْتَتَحَهَا): أي النافلة (قَائِمًا ثُمَّ قَعَدَ) وأتمها قاعداً (جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) رحمه الله تعالى؛ لأن القيام ليس بركن في النفل، فجاز تركه ابتداءً، فبقاء أُولَى (وَقَالَا: لَا يَجُوزُ إِلَّا مِنْ عُذْرٍ)؛ لأن الشروع ملزم كالنذر، قال في «الهداية»: قوله استحسان، وقولهما قياس، وقال العلامة «قاسم» في «التصحيح»: واختار «المحجوبي» و«النسفي» وغيرهما قول الإمام (وَمَنْ كَانَ خَارِجَ الْمِصْرِ): أي العمران، وهو الموضع الذي يجوز للمسافر فيه قَصْر الصلاة (يَتَنَفَّلُ): أي يجوز له التنفل (عَلَى دَابَّتِهِ) سواء كان مسافراً أو مقيماً (إِلَى أَيِّ جِهَةٍ) متعلق بيوميَّة (تَوَجَّهَتْ) دابته (يَوْمِيَّةُ إِمَاءً): أي يشير إلى الركوع والسجود بالإيماء برأسه، ويجعل السجود أخفض من الركوع، قِيدَ بخارج المصير لأنه لا يجوز التنفل على الدابة في المصير، خلافاً لأبي يوسف، وقِيدَ بكونه على الدابة لعدم جواز التنفل للماشي، وقيد بجهة توجه الدابة لأنه لو صلى إلى غير ما توجهت إليه وكان لغير القبلة لا يجوز؛ لعدم الضرورة.

## باب سجود السهو

سُجُودُ السَّهْوِ وَاجِبٌ، فِي الزِّيَادَةِ وَالنَّقْصَانِ، بَعْدَ السَّلَامِ يَسْجُدُ سَجْدَتَيْنِ ثُمَّ يَتَشَهَّدُ وَيُسَلِّمُ.

وَالسَّهْوُ يُلْزَمُ إِذَا زَادَ فِي صَلَاتِهِ فِعْلاً مِنْ جَنْبِهَا لَيْسَ مِنْهَا، أَوْ تَرَكَ فِعْلاً مَسْنُونًا، أَوْ

## باب سجود السهو

مِنْ إِضَافَةِ الشَّيْءِ إِلَى سَبَبِهِ، وَوَالَاهُ بِالنَّوَافِلِ لَكُونَهُمَا جَوَاباً<sup>(١)</sup>.

(سُجُودُ السَّهْوِ وَاجِبٌ: فِي الزِّيَادَةِ وَالنَّقْصَانِ)، وَالْأَوَّلَى كَوْنُ السَّجُودِ (بَعْدَ السَّلَامِ) حَتَّى لَوْ سَجَدَ قَبْلَ السَّلَامِ جَازَ، إِلَّا أَنَّ الْأَوَّلَ أَوْلَى «جَوْهَرَةً» وَيَكْتَفِي بِسَلَامٍ وَاحِدٍ عَنْ يَمِينِهِ؛ لِأَنَّهُ الْمَعْهُودُ، وَبِهِ يَحْصُلُ التَّحْلِيلُ، وَهُوَ الْأَصَحُّ كَمَا فِي «الْبَحْرِ» عَنْ «الْمَجْتَبَى»، وَفِي «الدَّرَايَةِ» عَنْ «الْمَحِيطِ»: وَعَلَى قَوْلِ عَامَةِ الْمَشَائِخِ يَكْتَفِي بِتَسْلِيمَةٍ وَاحِدَةٍ وَهُوَ الْأَضْمَنُ لِلِاحْتِيَاظِ. اهـ. وَفِي «الِاخْتِيَارِ»: وَهُوَ الْأَحْسَنُ، وَقَالَ «الشَّرْنِبَلَالِي» فِي «الْإِمْدَادِ» - بَعْدَ أَنْ نَقَلَ عَنْ «الْهِدَايَةِ» أَنَّ الصَّحِيحَ أَنَّ يَأْتِي بِالتَّسْلِيمَتَيْنِ -: وَلَكِنْ قَدْ عَلِمْتُ أَنَّهُ بَعْدَ الْأَوَّلِ أَحْوَجُ<sup>(٢)</sup>، وَقَدْ مَنَعَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ «خَوَاهِرُ زَادَهُ» السَّجُودَ لِلْسَّهْوِ بَعْدَ التَّسْلِيمَتَيْنِ، فَاتَّبَعْنَا الْأَصَحَّ وَالِاحْتِيَاظَ. اهـ. (ثُمَّ) بَعْدَ السَّلَامِ (يَسْجُدُ سَجْدَتَيْنِ ثُمَّ يَتَشَهَّدُ) قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَيَأْتِي بِالصَّلَاةِ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ وَالدُّعَاءِ فِي قَعْدَةِ السَّهْوِ، هُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّ الدُّعَاءَ مَوْضِعَهُ آخِرُ الصَّلَاةِ. اهـ. وَقَالَ «الطَّحَاوِيُّ»: يَدْعُو فِي الْقَعْدَتَيْنِ جَمِيعًا، وَفِي «الْخَانِيَةِ»: وَمَنْ عَلَيْهِ السَّهْوُ يَصْلِي عَلَى النَّبِيِّ ﷺ فِي الْقَعْدَةِ الْأُولَى عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُونُسَ»، وَفِي قَوْلِ «مُحَمَّدٍ» فِي الْقَعْدَةِ الثَّانِيَةِ، وَالِاحْتِيَاظُ أَنْ يَصْلِي فِي الْقَعْدَتَيْنِ. اهـ. (وَيُسَلِّمُ).

## متى يجب سجود السهو

(وَالسَّهْوُ يُلْزَمُ): أَيُ جِبِبْ، قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ سَجْدَةَ السَّهْوِ وَاجِبَةٌ،

(١) قَوْلُهُ: لَكُونَهُمَا جَوَابٌ: أَيُ أَنَّ السَّهْوَ إِنَّمَا هُوَ لَجِبَرِ الصَّلَاةِ. كَمَا أَنَّ النَّافِلَةَ إِنَّمَا هِيَ لَجِبَرِ الْفَرَائِضِ إِنْ كَانَ أَحَدٌ فِيهَا. وَلَمَّا اتَّحَدَ فِيهِمَا هَذَا الْمَعْنَى جَعَلَهُمَا بِإِثْرِ بَعْضُهُمَا. أَيُ ذَكَرَ السَّهْوَ عَقِبَ النَّافِلَةِ، وَقَدْ أَفَادَهُ الْأَسْتَاذُ: مُحْيِي الدِّينِ عَبْدِ الْحَمِيدِ.

(٢) ذَكَرَ الشَّيْخُ مُحْيِي الدِّينِ عَبْدِ الْحَمِيدِ هُنَا كَلَامًا مَفَادُهُ: يَكْرَهُ تَزْيِيدُهَا أَنْ يَسْجُدَ لِلْسَّهْوِ قَبْلَ السَّلَامِ. وَقَالَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ وَفَخْرُ الْإِسْلَامِ: يَسْلَمُ تَسْلِيمَةً وَاحِدَةً، ثُمَّ يَسْجُدُ لِلْسَّهْوِ وَقَالَ غَيْرُهُمْ يَأْتِي بِتَسْلِيمَتَيْنِ وَعِزَّاهُ صَاحِبُ الْبَدَائِعِ لِلْجُمْهُورِ. وَقَالَ الشَّرْنِبَلَالِي: الْأَصَحُّ وَالِاحْتِيَاظُ أَنْ يَأْتِيَ بِسُجُودِ السَّهْوِ بَعْدَ سَلَامٍ وَاحِدٍ اهـ بِإِخْتِصَارٍ.

تَرَكَ قِرَاءَةَ فَاتِحَةِ الْكِتَابِ، أَوْ الْقُنُوتَ، أَوْ التَّشَهُّدَ، أَوْ تَكْبِيرَاتِ الْعِيدَيْنِ، أَوْ جَهَرَ الْإِمَامُ  
فِيمَا يُخَافُ، أَوْ خَافَتْ فِيمَا يُجْهَرُ.

وَسَهْوُ الْإِمَامِ يُوجِبُ عَلَى الْمُؤْتَمِّ السُّجُودَ، فَإِنْ لَمْ يَسْجُدِ الْإِمَامُ لَمْ يَسْجُدِ الْمُؤْتَمُّ،  
وَأَنْ سَهَا الْمُؤْتَمُّ لَمْ يَلْزَمْ الْإِمَامُ وَلَا الْمُؤْتَمُّ السُّجُودَ، وَمَنْ سَهَا عَنِ الْقَعْدَةِ الْأُولَى ثُمَّ تَذَكَرَ

وهو الصحيح. اهـ (إِذَا زَادَ فِي صَلَاتِهِ فِعْلاً مِنْ جَنْسِهَا لَيْسَ مِنْهَا) كما إذا ركع ركوعين؛ فإنه زاد فعلاً من جنس الصلاة من حيث إنه ركوع، ولكنه ليس منها؛ لكونه زائداً، قال في «الهداية»: وإنما وجب بالزيادة لأنها لا تغرى عن تأخير ركن أو ترك واجب. اهـ. (أَوْ تَرَكَ فِعْلاً مَسْنُوناً): أي واجباً عُرف وجوبه بالسنة، كالقعدة الأولى، أو قام في موضع القعود، أو ترك سجدة التلاوة عن موضعها. جوهرة (أَوْ تَرَكَ قِرَاءَةَ الْفَاتِحَةِ) أو أكثرها (أَوْ الْقُنُوتَ) أو تكبيرته (أَوْ التَّشَهُّدَ) في أي القعدتين أو القعود الأول (أَوْ تَكْبِيرَاتِ الْعِيدَيْنِ) أو بعضها أو تكبيرة الركعة الثانية منهما (أَوْ جَهَرَ الْإِمَامُ فِيمَا يُخَافُ) فيه (أَوْ خَافَتْ فِيمَا يُجْهَرُ) فيه، قال في «الهداية»: واختلفت الرواية في المقدار، والأصح قَدْرُ مَا تَجُوزُ الصَّلَاةُ بِهِ فِي الْفَصْلَيْنِ؛ لَأَنَ الْيَسِيرَ مِنَ الْجَهْرِ وَالْإِخْفَاءِ لَا يُمْكِنُ الْإِحْتِرَازُ عَنْهُ، وَالكَثِيرُ مُمْكِنٌ، وَمَا تَصَحَّحَ بِهِ الصَّلَاةُ فَهُوَ كَثِيرٌ. اهـ. قَيَّدَ بِالْإِمَامِ لَأَنَ الْمُنْفَرِدَ إِذَا خَافَتْ فِيمَا يَجْهَرُ فِيهِ لَا سَهْوَ عَلَيْهِ إِجْمَاعاً، لِأَنَّهُ مُخِيرٌ فِيهِ، وَإِنْ جَهَرَ فِيمَا يَخَافُ فِيهِ فَفِيهِ اخْتِلَافُ الْمَشَايخِ: فَقَالَ «الكرخي»: لَا سَهْوَ عَلَيْهِ، وَهُوَ مَفْهُومُ كَلَامِ الْمُصَنِّفِ، وَمَشَى عَلَيْهِ فِي الْهُدَايَةِ حَيْثُ قَالَ: وَهَذَا فِي حَقِّ الْإِمَامِ دُونَ الْمُنْفَرِدِ؛ لَأَنَ الْجَهْرَ وَالْمَخَافَةَ مِنْ خِصَائِصِ الْجَمَاعَةِ، قَالَ شَارِحُهَا «العيني»: وَهَذَا الْجَوَابُ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَأَمَّا جَوَابُ رَوَايَةِ «النَّوَادِرِ» فَإِنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ سَجْدَةُ السَّهْوِ، كَذَا ذَكَرَهُ «الناطقي» فِي «وَقَائِعَاتِهِ» اهـ.

### سهو الإمام

(وَسَهْوُ الْإِمَامِ يُوجِبُ عَلَى الْمُؤْتَمِّ السُّجُودَ) إِنْ سَجَدَ الْإِمَامُ، وَلَوْ اقْتَدَاؤُهُ بَعْدَ سَهْوِ الْإِمَامِ؛ لَأَنَ مُتَابَعَتَهُ لَازِمَةٌ، لَكِنْ إِذَا كَانَ مُسْبِقاً إِنَّمَا يَتَابِعُ الْإِمَامَ فِي السُّجُودِ دُونَ السَّلَامِ؛ لِأَنَّهُ لِلخُرُوجِ مِنَ الصَّلَاةِ وَقَدْ بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ أَرْكَانِهَا، كَمَا فِي «البدائع» (فَإِنْ لَمْ يَسْجُدِ الْإِمَامُ) لَسَهْوِهِ (لَمْ يَسْجُدِ الْمُؤْتَمُّ)؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ مُخَالَفاً (فَإِنْ سَهَا الْمُؤْتَمُّ) حَالَةَ اقْتِدَائِهِ (لَمْ يَلْزَمْ الْإِمَامُ وَلَا الْمُؤْتَمُّ السُّجُودَ)؛ لِأَنَّهُ إِذَا سَجَدَ وَحْدَهُ كَانَ مُخَالَفاً لِإِمَامِهِ، وَإِنْ تَابَعَهُ الْإِمَامُ يَنْقَلِبُ الْأَصْلُ تَبَعاً، قَيَّدْنَا بِحَالَةِ الْاِقْتِدَاءِ لِأَنَ الْمُسْبِقَ إِذَا سَهَا فِيمَا يَقْضِيهِ يَسْجُدُ لَهُ، وَإِنْ كَانَ سَبَقَ لَهُ سَجُودٌ مَعَ الْإِمَامِ؛ لِأَنَ صَلَاةَ الْمُسْبِقِ كَصَلَاتَيْنِ حَكماً؛ لِأَنَّهُ مُنْفَرِدٌ فِيمَا يَقْضِيهِ.

(وَمَنْ سَهَا عَنِ الْقَعْدَةِ الْأُولَى) مِنَ الْفَرْضِ وَلَوْ عَمَلِيّاً (ثُمَّ تَذَكَرَ وَهُوَ إِلَى حَالِ الْقُعُودِ أَقْرَبُ) كَأَن رَفَعَ أَلْيَتَيْهِ عَنِ الْأَرْضِ وَرَكِبَتْهُ بَعْدَ عَلَيْهَا لَمْ يَرْفَعْهُمَا (عَادَ وَجَلَسَ وَتَشَهُّدَ) وَلَا سَجُودَ عَلَيْهِ فِي

وَهُوَ إِلَى حَالِ الْقُعودِ أَقْرَبُ عَادَ فَجَلَسَ وَتَشَهَّدَ، وَإِنْ كَانَ إِلَى حَالِ الْقِيَامِ أَقْرَبَ لَمْ يَعُدْ، وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ، وَمَنْ سَهَا عَنِ الْقَعْدَةِ الْآخِرَةِ فَقَامَ إِلَى الْخَامِسَةِ رَجَعَ إِلَى الْقَعْدَةِ مَا لَمْ يَسْجُدْ وَالْفُيْ الْخَامِسَةِ، وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ، وَإِنْ قَيَّدَ الْخَامِسَةَ بِسَجْدَةٍ بَطَلَ فَرَضُهُ، وَتَحَوَّلَتْ صَلَاتُهُ نَفْلًا وَكَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَضُمَّ إِلَيْهَا رَكْعَةً سَادِسَةً، وَإِنْ قَعَدَ فِي الرَّابِعَةِ قَدَّرَ التَّشَهُدَ ثُمَّ قَامَ وَلَمْ يُسَلِّمْ يَظُنُّهَا الْقَعْدَةَ الْأُولَى عَادَ إِلَى الْقُعودِ مَا لَمْ يَسْجُدْ فِي الْخَامِسَةِ، وَيُسَلِّمْ، وَإِنْ قَيَّدَ الْخَامِسَةَ بِسَجْدَةٍ ضَمَّ إِلَيْهَا رَكْعَةً أُخْرَى وَقَدْ تَمَّتْ صَلَاتُهُ، وَالرُّكْعَتَانِ لَهُ نَافِلَةٌ، وَسَجَدَ لِلسَّهْوِ، وَمَنْ شَكَّ فِي صَلَاتِهِ فَلَمْ يَذَرِ اثْلَاثًا صَلَّى أَمْ أَرْبَعًا وَكَانَ ذَلِكَ أَوَّلَ مَا عَرَضَ لَهُ

الأصح «هداية» (وَإِنْ كَانَ إِلَى حَالِ الْقِيَامِ أَقْرَبَ) كَانَ اسْتَوَى النِّصْفِ الْأَسْفَلَ وَظَهَرَهُ بَعْدَ مَنْحَنِ، «فتح» عَنْ «الكافي» (لَمْ يَعُدْ) لِأَنَّهُ كَالْقَائِمِ مَعْنَى؛ لِأَنَّهُ مَا قَارَبَ الشَّيْءَ يُعْطَى حُكْمُهُ (وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ) لترك الواجب، قَالَ فِي «الفتح»: ثُمَّ قِيلَ: مَا ذَكَرَ فِي الْكِتَابِ رَوَايَةً عَنْ «أَبِي يُوسُفَ» اخْتَارَهَا «مَشَايِخُ بَخَارِي»، أَمَّا ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ فَمَا لَمْ يَسْتَوْ قَائِمًا يَعُودُ، قِيلَ: وَهُوَ الْأَصَحُّ. اهـ. قِيدْنَا الْقَعْدَةَ مِنَ الْفَرَضِ لِأَنَّ الْمَتَنَ يَعُودُ مَا لَمْ يَقِيدَ بِسَجْدَةٍ (وَمَنْ سَهَا عَنِ الْقَعْدَةِ الْآخِرَةِ فَقَامَ إِلَى الْخَامِسَةِ رَجَعَ إِلَى الْقَعْدَةِ مَا لَمْ يَسْجُدْ)؛ لِأَنَّهُ فِيهِ إِصْلَاحُ صَلَاتِهِ، وَأَمَكْنَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ مَا دُونَ الرُّكْعَةِ بِمَحَلِّ الرِّفْضِ «هُدَايَةٌ» (وَالْفُي الْخَامِسَةَ) لِأَنَّهُ رَجَعَ إِلَى شَيْءٍ مَحَلَّهُ قَبْلُهَا، فَتَرْتِضُ «هُدَايَةٌ» (وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ) لِأَنَّهُ أُخِرَ وَاجِبًا وَهُوَ الْقَعْدَةُ (فَإِنْ قَيَّدَ الْخَامِسَةَ بِسَجْدَةٍ بَطَلَ فَرَضُهُ) أَيُ وَصَفَهُ (وَتَحَوَّلَتْ صَلَاتُهُ نَفْلًا) عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ» (وَكَانَ عَلَيْهِ) نَدْبًا (أَنْ يَضُمَّ إِلَيْهَا رَكْعَةً سَادِسَةً) وَلَوْ فِي الْعَصْرِ، وَيَضُمُّ رَابِعَةً فِي الْفَجْرِ، كَيْلَا يَتَنَفَّلَ بِالْوَتْرِ، وَلَوْ لَمْ يَضُمَّ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَشْرَعْ فِيهِ قَصْدًا فَلَا يُلْزَمُهُ إِمْتَامُهُ، وَلَكِنَّهُ يُنْدَبُ، وَلَا يَسْجُدُ لِلسَّهْوِ عَلَى الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّ النِّقْصَانَ بِالْفُسَادِ لَا يَنْجِيرُ (وَإِنْ قَعَدَ فِي الرَّابِعَةِ) مَثَلًا (قَدَّرَ التَّشَهُدَ ثُمَّ قَامَ) إِلَى الْخَامِسَةِ (وَلَمْ يُسَلِّمْ) لِأَنَّهُ (يَظُنُّهَا الْقَعْدَةَ الْأُولَى عَادَ) نَدْبًا (إِلَى الْقُعودِ) لَيْسَ جَالِسًا (مَا لَمْ يَسْجُدْ فِي الْخَامِسَةِ، وَيُسَلِّمْ) مِنْ غَيْرِ إِعَادَةِ التَّشَهُدِ، وَلَوْ سَلِمَ قَائِمًا لَمْ تَفْسُدْ صَلَاتُهُ، وَكَانَ تَارِكًا لِلْسَّنَةِ؛ لِأَنَّ السَّنَةَ التَّسْلِيمَ جَالِسًا. إِمْدَادُ (وَإِنْ قَيَّدَ الْخَامِسَةَ) مَثَلًا (بِسَجْدَةٍ ضَمَّ إِلَيْهَا رَكْعَةً أُخْرَى) اسْتِحْبَابًا؛ لِكْرَاهَةِ التَّنْفِلِ بِالْوَتْرِ (وَقَدْ تَمَّتْ صَلَاتُهُ) لَوْجُودِ الْجُلُوسِ الْآخِرِ فِي مَحَلِّهِ (وَالرُّكْعَتَانِ) الرَّائِدَتَانِ (لَهُ نَافِلَةٌ) وَلَكِنْ لَا يُنَوِّبَانِ عَنْ سَنَةِ الْفَرَضِ عَلَى الصَّحِيحِ، وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ؛ لِتَأْخِيرِ السَّلَامِ وَتَمَكُّنِ النِّقْصَانِ فِي الْفَرَضِ بِالْخُرُوجِ لَا عَلَى الْوُجْهِ الْوَاجِبِ. إِمْدَادُ (وَمَنْ شَكَّ فِي صَلَاتِهِ): أَيُ تَرَدَّدَ فِي قَدْرِ مَا صَلَّى (فَلَمْ يَذَرِ اثْلَاثًا صَلَّى أَمْ أَرْبَعًا) وَكَانَ (ذَلِكَ أَوَّلَ مَا عَرَضَ لَهُ) مِنَ الشَّكِّ بَعْدَ بُلُوغِهِ فِي صَلَاةٍ، وَهَذَا قَوْلُ الْأَكْثَرِ، وَقَالَ «فَخَرِ الْإِسْلَامُ»: أَوَّلَ مَا عَرَضَ لَهُ فِي هَذِهِ الصَّلَاةِ، وَاخْتَارَهُ «ابْنُ الْفَضْلِ»، وَذَهَبَ «السَّرْحَسِيُّ» إِلَى أَنَّ الْمَعْنَى أَنَّ السَّهْوَ لَيْسَ بِعَادَةٍ لَهُ، لَا أَنَّهُ لَمْ يَسْهُ قَطُّ، وَإِلَيْهِ يُشِيرُ قَوْلُ الْمُصَنِّفِ بَعْدَهُ: «يَعْرِضُ لَهُ

اِسْتَأْنَفَ الصَّلَاةَ فَإِنْ كَانَ الشُّكُّ يَعْزِضُ لَهُ كَثِيرًا بَنَى عَلَى غَالِبِ ظَنِّهِ إِنْ كَانَ لَهُ ظَنٌّ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ ظَنٌّ بَنَى عَلَى الْيَقِينِ.

## باب صلاة المريض

إِذَا تَعَذَّرَ عَلَى الْمَرِيضِ الْقِيَامُ صَلَّى قَاعِدًا يَرْكُعُ وَيَسْجُدُ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الرُّكُوعَ وَالسُّجُودَ أَوْمَأَ إِيْمَاءً بِرَأْسِهِ، وَجَعَلَ السُّجُودَ أَخْفَضَ مِنَ الرُّكُوعِ، وَلَا يَرْفَعُ إِلَى وَجْهِهِ شَيْئًا

كثيراً (اِسْتَأْنَفَ الصَّلَاةَ) بعمل منافع، وبالسَّلام قاعداً أولى، ثم المراد هنا من الشك مطلق التردد الشامل للشك الذي هو تساوي الطرفين، وللظن الذي هو ترجيح أحدهما؛ بدليل قوله في مقاله «بنى على غالب ظنه» قيد بكونه في صلاته لأنه لو شك بعد الفراغ أو بعد ما قعد قدر التشهد لا يعتبر شكه، إلا أن يتيقن بالترك (فإن كان الشك يعرض له) في صلاته (كثيراً بنى على غالب ظنه)؛ لأن في الاستئناف مع كثرة عروضه حرجاً، وهذا (إذا كان له ظن) يرجح أحد الطرفين (فإن لم يكن له ظن) يرجح أحدهما (بنى على اليقين): أي على الأقل؛ لأنه المتيقن، وقعد في كل موضع ظنه موضع قعوده ولو واجباً؛ لئلا يصير تاركاً فرض القعود أو واجبه مع تيسر الوصول إليه.

## باب صلاة المريض

عَقِبَهُ لِلْسَّهْوِ لِاشْتِرَاكِهِمَا فِي الْعَارِضِيَّةِ<sup>(١)</sup>، وَكَوْنِ الْأَوَّلِ أَهَمَّ (إِذَا تَعَذَّرَ عَلَى الْمَرِيضِ الْقِيَامُ) كَلَهُ بَأَن لَا يُمْكِنُهُ أَصْلًا بِحَيْثُ لَوْ قَامَ لَسَقَطَ، وَهَذَا التَّعَذُّرُ الْحَقِيقِيُّ، وَمِثْلُهُ فِي الْحَكْمِ التَّعَذُّرُ الْحَكْمِيُّ الْمَعْبَرُ عَنْهُ بِالتَّعَسُّرِ بِوُجُودِ أَلَمٍ شَدِيدٍ؛ فَإِنَّهُ بِمَنْزِلَةِ التَّعَذُّرِ الْحَقِيقِيِّ؛ دَفْعَ لِلْحَرْجِ، أَمَا إِذَا لَحِقَهُ نَوْعٌ مَشَقَّةٍ لَمْ يَجْزَ لَهُ تَرْكُ الْقِيَامِ كَمَا فِي «الْخَانِيَّةِ» وَ«الْفَتْحِ» قِيدْنَا بِكُلِّ الْقِيَامِ لِأَنَّهُ إِذَا قَدَّرَ عَلَى بَعْضِهِ لَزِمَهُ الْقِيَامُ بِقَدْرِهِ حَتَّى لَوْ كَانَ إِنَّمَا يَقْدِرُ عَلَى قَدْرِ التَّحْرِيمَةِ لَزِمَهُ إِنْ يَحْرَمُ قَائِمًا ثُمَّ يَقْعُدُ كَمَا فِي «الْفَتْحِ» وَكَذَا لَوْ قَدَّرَ عَلَى الْقِيَامِ مُتَكَيِّئًا أَوْ مُعْتَمِدًا عَلَى عَصَا أَوْ حَائِطٍ لَا يَجْزِيهِ إِلَّا كَذَلِكَ كَمَا فِي «الْمَجْتَبَى» (صَلَّى قَاعِدًا) كَيْفَ تَيْسَّرَ لَهُ (يَرْكُعُ وَيَسْجُدُ) إِنْ اسْتَطَاعَ (فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الرُّكُوعَ وَالسُّجُودَ) أَوْ السُّجُودَ فَقَطْ (أَوْمَأَ إِيْمَاءً بِرَأْسِهِ) لِأَنَّهُ وَسَّعَ مِثْلَهُ (وَجَعَلَ السُّجُودَ): أَيِ إِيْمَاءَهُ إِلَيْهِ (أَخْفَضَ مِنْ) إِيْمَاءِ (الرُّكُوعِ) فَرَقَا بَيْنَهُمَا، وَلَا يُلْزَمُهُ أَنْ يَبَالِغَ فِي الْإِنْحِنَاءِ أَقْصَى مَا يُمْكِنُهُ، بَلْ يَكْفِيهِ أَدْنَى الْإِنْحِنَاءِ فِيهِمَا، بَعْدَ تَحَقُّقِ انْخِفَاضِ السُّجُودِ عَنْ

(١) أي كما أن السهو أمر عارض فكذلك المرض أمر عارض. لذا والاهما في الذكر.



يَسْجُدُ عَلَيْهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الْقُعُودَ اسْتَلْقَى عَلَى ظَهْرِهِ وَجَعَلَ رِجْلَيْهِ إِلَى الْقِبْلَةِ وَأَوَّمًا بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، وَإِنْ اسْتَلْقَى عَلَى جَنْبِهِ وَوَجَّهَهُ إِلَى الْقِبْلَةِ وَأَوَّمًا جَارًا، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الْإِيمَاءَ بِرَأْسِهِ آخَرَ الصَّلَاةِ وَلَا يَوْمِيَّ بَعِيْنِيَّهِ وَلَا بَقْلِيَّهِ وَلَا بِحَاجِبِيَّهِ، فَإِنْ قَدَّرَ عَلَى الْقِيَامِ

الركوع، وإلا - بأن كانا سواء - لا يصحُّ كما في «الإمداد»، وحقيقة الإيماء: طأطأة الرأس كما في «البحر» (وَلَا يَرْفَعُ إِلَى وَجْهِهِ شَيْئًا يَسْجُدُ عَلَيْهِ) لِنَهْيِهِ ﷺ عَنْ ذَلِكَ<sup>(١)</sup>، كَذَا فِي «الْمَحِيطُ»، وَهَذَا يُؤْذَنُ بِأَنَّ الْكَرَاهَةَ تَحْرِيمِيَّةٌ. «نَهْرٌ»، فَإِنْ فَعَلَ وَهُوَ يَخْفِضُ عَنِ الرُّكُوعِ أَجْزَاءَهُ لَوْجُودِ الْإِيمَاءِ، وَكُرْهُ، وَإِلَّا فَلَا (فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الْقُعُودَ اسْتَلْقَى عَلَى ظَهْرِهِ وَجَعَلَ رِجْلَيْهِ إِلَى الْقِبْلَةِ) وَنَصَبَ رِجْلَيْهِ اسْتِحْبَابًا، إِنْ قَدَّرَ، تَحَامِيًّا عَنْ مَدِّ رِجْلَيْهِ إِلَى الْقِبْلَةِ (وَأَوَّمًا) بِرَأْسِهِ (بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، فَإِنْ اسْتَلْقَى) أَيْ اضْطَجَعَ (عَلَى جَنْبِهِ) الْإِيْمَنُ أَوِ الْإِيْسَرُ (وَوَجَّهَهُ إِلَى الْقِبْلَةِ وَأَوَّمًا) بِرَأْسِهِ (جَارًا) وَلَكِنْ الْاسْتَلْقَاءُ أَوَّلَى مِنَ الْاضْطِجَاعِ، وَعَلَى الشَّقِّ الْإِيْمَنُ أَوَّلَى مِنَ الْإِيْسَرِ (فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الْإِيمَاءَ بِرَأْسِهِ آخَرَ الصَّلَاةِ، وَلَا يَوْمِيَّ بَعِيْنِيَّهِ وَلَا بَقْلِيَّهِ وَلَا بِحَاجِبِيَّهِ)؛ لِأَنَّهُ لَا عِبْرَةَ بِهِ، وَفِي قَوْلِهِ «آخِرُ الصَّلَاةِ» إِيْمَاءٌ<sup>(٢)</sup> إِلَى أَنَّهُ لَا تَسْقُطُ عَنْهُ، وَيَجِبُ عَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَلَوْ كَثُرَتْ؛ إِذَا كَانَ يَفْهَمُ مَضْمُونِ الْخُطَابِ، قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: وَهُوَ الصَّحِيحُ، قَالَ فِي «النَّهْرِ»: لَكِنْ صَحَحَ «قَاضِيْخَانٌ» وَ«صَاحِبُ الْبِدَائِعِ» عَدَمَ لَزُومِهِ إِذَا كَثُرَتْ وَإِنْ كَانَ يَفْهَمُ، وَفِي «الْخُلَاصَةِ»: أَنَّهُ الْمَخْتَارُ، وَجَعَلَهُ فِي «الظَّاهِرِيَّةِ» ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ، قَالَ: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. اهـ. وَفِي «الْبَيَانِيعِ»: هُوَ الصَّحِيحُ، وَجُزْمَ بِهِ «الْوَلَوَالِجِي» وَ«صَاحِبُ الْهُدَايَةِ» فِي «التَّجْنِيسِ»، وَصَحَّحَهُ فِي «مَخْتَارَاتِ النِّوَاذِلِ»، وَفِي «التَّنَازُلِ» عَنْ شَرْحِ «الطَّحَاوِيِّ»: لَوْ عَجَزَ عَنِ الْإِيمَاءِ وَتَحَرَّكَ الرَّأْسُ سَقَطَتْ عَنْهُ الصَّلَاةُ. اهـ (فَإِنْ قَدَّرَ عَلَى الْقِيَامِ وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ لَمْ يَلْزَمْهُ الْقِيَامُ)؛ لِأَنَّ رُكْنِيَّتَهُ لِلتَّوَسُّلِ

(١) وَرَدَ فِي هَذَا الْبَابِ حَدِيثَانِ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَمْرٍو.

قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَصَبِ الرَّايَةِ ١٧٥/٢ رَوَى الْبَزَارِيُّ فِي مُسْنَدِهِ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي الْمَعْرِفَةِ عَنْ جَابِرٍ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ عَادَ مَرِيضًا، فَرَأَاهُ يَصَلِّي عَلَى وَسَادَةٍ، فَأَخَذَهَا، فَرَمَى بِهَا، فَأَخَذَ عَوْدًا لِيَصَلِّيَ عَلَيْهِ، فَأَخَذَهُ فَرَمَى بِهِ وَقَالَ صَلِّ عَلَى الْأَرْضِ إِنْ اسْتَطَعْتَ، وَإِلَّا فَأَوِّمِءَ إِيْمَاءً، وَاجْعَلْ سَجُودَكَ أَخْفَضَ مِنْ رُكُوعِكَ، قَالَ الْبَزَارِيُّ: رَوَاهُ أَبُو بَكْرٍ الْحَنْفِيُّ عَنِ الثَّوْرِيِّ وَلَا نَعْلَمُ أَحَدًا رَوَاهُ عَنِ الثَّوْرِيِّ غَيْرَهُ.

وَقَالَ الْبِيْهَقِيُّ: هُوَ يُعَدُّ فِي أَفْرَادِ أَبِي بَكْرٍ الْحَنْفِيِّ هَذَا.

وَقَالَ عَبْدُ الْحَقِّ فِي أَحْكَامِهِ: الْحَنْفِيُّ هَذَا ثِقَةٌ لَكِنَّ أَبَا الزَّيْبَرِ رَوَاهُ عَنْتَةً لَمْ يَذْكُرْ فِيهِ سَمَاعًا، وَلَا يَصِحُّ مِنْ حَدِيثِهِ إِلَّا مَا ذَكَرَ فِيهِ السَّمَاعُ. أَوْ كَانَ مِنْ رِوَايَةِ اللَّيْثِ عَنْهُ.

وَرَوَاهُ أَبُو يَعْلَى الْمُوَصِّلِيُّ فِي مُسْنَدِهِ مِنْ طَرِيقٍ آخَرَ عَنْ جَابِرٍ، وَرَوَاهُ الطَّبْرَانِيُّ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَمْرٍو مِنْ طَرِيقَيْنِ اهـ وَفِي الدَّرَايَةِ ٢٠٩/١ رَوَاهُ الْبِيْهَقِيُّ ثَقَاتٍ. قَالَ ابْنُ حَجَرٍ.

وَقَالَ الْهَيْثَمِيُّ فِي الْمَجْمَعِ ٢٤٨/١ رَوَاهُ الطَّبْرَانِيُّ فِي الْكَبِيرِ وَفِي إِسْنَادِهِ حَفْصُ بْنُ سُلَيْمَانَ. مَتْرُوكٌ. وَرَوَاهُ أَيْضًا فِي الْأَوْسَطِ أَيْضًا مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَمْرٍو وَرِجَالُهُ مُوْتَفِقُونَ لَيْسَ فِيهِمْ كَلَامٌ يَضُرُّ. اهـ. فَهَذَا بِمَجْمُوعِ

طَرَفِهِ وَتَعَدَّدَ مَخَارِجُهُ يَعْلَمُ أَنَّ لَهُ أَصْلًا فَهَذَا حَدِيثٌ: حَسَنٌ.

(٢) أَيْ إِشَارَةً.

وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ لَمْ يَلْزِمَهُ الْقِيَامُ وَجَازَ أَنْ يُصَلِّيَ قَاعِدًا يَوْمِيَّ إِمَاءً، فَإِنْ صَلَّى الصُّبْحُ بَعْضَ صَلَاتِهِ قَائِمًا ثُمَّ حَدَّثَ بِهِ مَرَضٌ أَتَمَّهَا قَاعِدًا يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ أَوْ يَوْمِيَّ إِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الرُّكُوعَ وَالسُّجُودَ أَوْ مُسْتَلْقِيًا إِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الْقُعُودَ، وَمَنْ صَلَّى قَاعِدًا يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ لِمَرَضٍ بِهِ ثُمَّ صَحَّ بَنَى عَلَى صَلَاتِهِ قَائِمًا، فَإِنْ صَلَّى بَعْضَ صَلَاتِهِ بِإِمَاءٍ ثُمَّ قَدَّرَ عَلَى الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ اسْتَأْنَفَ الصَّلَاةَ، وَمَنْ أَغْمِيَ عَلَيْهِ خَمْسَ صَلَوَاتٍ فَمَا دُونَهَا قَضَاهَا إِذَا صَحَّ، فَإِنْ فَاتَتْهُ بِالْإِغْمَاءِ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يَقْضِ.

به إلى الركوع والسجود، فكان تبعاً لهما، فإذا لم يقدر عليهما لا يكون القيام ركناً (وَجَازَ) له (أَنْ يُصَلِّيَ قَاعِدًا) أو قائماً (يَوْمِيَّ) برأسه (إِمَاءً) والأفضل الإيماء قاعداً لأنه أشبه بالسجود لكون رأسه أخفض وأقرب إلى الأرض. «زيلعي» (فَإِنْ صَلَّى الصُّبْحُ بَعْضَ صَلَاتِهِ قَائِمًا) يركع ويسجد (ثُمَّ حَدَّثَ بِهِ مَرَضٌ) في صلاته يتعذر معه القيام (أَتَمَّهَا قَاعِدًا يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ) إن استطاع (أَوْ يَوْمِيَّ) إيماء (إِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الرُّكُوعَ وَالسُّجُودَ، أَوْ مُسْتَلْقِيًا إِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الْقُعُودَ) لأن في ذلك بناء الأذن على الأعلى، وبناء الضعيف على القوي أولى من الإتيان بالكل ضعيفاً (وَمَنْ صَلَّى قَاعِدًا يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ لِمَرَضٍ بِهِ ثُمَّ صَحَّ) في خلالها (بَنَى عَلَى صَلَاتِهِ قَائِمًا) لأن البناء كالإقتداء والقائم يقتدي بالقاعد، ولذا قال محمد: يستقبل؛ لأن من أضله أن القائم لا يقتدي بالقاعد (وَإِنْ) كان (صَلَّى بَعْضَ صَلَاتِهِ بِإِمَاءٍ ثُمَّ قَدَّرَ) في خلالها (عَلَى الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ<sup>(١)</sup>) اسْتَأْنَفَ الصَّلَاةَ؛ لأنه لا يجوز اقتداء الرَّاكِعَ بالمُؤِمِّيَّ، فكذا البناء (وَمَنْ أَغْمِيَ عَلَيْهِ): أي غُطِّيَ على عقله أو جُنَّ بسلبه (خَمْسَ صَلَوَاتٍ فَمَا دُونَهَا قَضَاهَا إِذَا صَحَّ) لعدم الجرح (فَإِنْ فَاتَتْهُ بِالْإِغْمَاءِ) أو الجنون صلوات (أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ) بأن خرج وقت السادسة (لَمْ يَقْضِ) ما فاتته من الصلوات؛ لأن المدة إذا قُصُرَتْ لا تتخرج في القضاء فيجب كالنائم، فإذا طالت تخرج فيسقط كالحائض، ثم الكثرة تعتبر من حيث الأوقات عند «محمد» حتى لا يسقط القضاء ما لم يستوعب ست صلوات، وعند أبي يوسف تعتبر من حيث الساعات، وهو رواية عن «أبي حنيفة»، والأول أصح؛ لأن الكثرة بالدخول في حد التكرار «زيلعي».

(١) قوله استأنف الصلاة. أي افتتح صلاة جديدة، غير الأولى. وقوله فيما تقدم: بنى على صلاته: أي: تابع وأنتم تلك الصلاة.

## باب سجود التلاوة

سُجُودُ التَّلَاوَةِ فِي الْقُرْآنِ أَرْبَعَةٌ عَشَرَ: فِي آخِرِ الْأَعْرَافِ، وَفِي الرُّعْدِ، وَالنُّحْلِ، وَبَنِي إِسْرَائِيلَ، وَمَرْيَمَ، وَالْأُولَى مِنَ الْحَجِّ، وَالْفُرْقَانِ، وَالنَّمْلِ، وَالْم تَنْزِيلُ، وَصَ، وَحَمَّ السَّجْدَةِ، وَالنَّجْمِ وَإِذَا السَّمَاءُ انشَقَّتْ، وَأَقْرَأَ بِاسْمِ رَبِّكَ.

وَالسُّجُودُ وَاجِبٌ فِي هَذِهِ الْمَوَاضِعِ كُلِّهَا عَلَى التَّالِيِ وَالسَّامِعِ، سَوَاءٌ قَصَدَ سَمَاعَ الْقُرْآنِ أَوْ لَمْ يَقْصِدْ، وَإِذَا تَلَا الْإِمَامُ آيَةَ السَّجْدَةِ سَجَدَهَا وَسَجَدَ الْمَأْمُومُ مَعَهُ، وَإِنْ تَلَا

## باب سجود التلاوة

من إضافة الحكم إلى سببه؛ لأن سببه التلاوة: على التالي اتفاقاً، وعلى السامع في الصحيح.

(سُجُودُ التَّلَاوَةِ فِي الْقُرْآنِ أَرْبَعَةٌ عَشَرَ<sup>(١)</sup>) سجوداً: أربع في النصف الأول، وهي (في آخر الأعراف، وفي الرُّعْدِ، وَالنُّحْلِ، وَبَنِي إِسْرَائِيلَ) وعشرة في الثاني (و) هي في (مَرْيَمَ، وَالْأُولَى مِنَ الْحَجِّ) بخلاف الثانية فإنها للأمر بالصلاة، بدليل اقترانها بالركوع (وَالْفُرْقَانِ، وَالنَّمْلِ، وَالْم تَنْزِيلُ، وَصَ، وَحَمَّ السَّجْدَةِ<sup>(٢)</sup>)، وَالنَّجْمِ، وَإِذَا السَّمَاءُ انشَقَّتْ، وَأَقْرَأَ بِاسْمِ رَبِّكَ).

(وَالسُّجُودُ وَاجِبٌ) على التراخي إن لم تكن في الصلاة (في هذه المواضع) المذكورة (كُلِّهَا، عَلَى التَّالِيِ وَالسَّامِعِ) إذا كان أهلاً للوجوب (سَوَاءٌ قَصَدَ سَمَاعَ الْقُرْآنِ أَوْ لَمْ يَقْصِدْ) بشرط كون المسموع منه آدمياً عاقلاً يقظان، ولو جُنُباً أو حائضاً أو نفساء أو كافراً أو صبيّاً أو سكران، فلو سمعها من طير أو صدى لا تجب عليه، وفي «الجمهرة»: ولو سمعها من نائم أو مغمى عليه أو مجنونٍ ففيه روايتان أصحُّهما لا يجب اهـ. لكن صحح في «الخلاصة» و«الخانية» وجوبها بالسامع من النائم، ولا تجب إلا على مَنْ علم أنها آية سجدة ولو بالإخبار، فلو لم يسمع بسبب النوم أو التشاغل بأمر لم تجب على الأصح، «فهستاني» عن «المحيط» (وَإِذَا تَلَا الْإِمَامُ آيَةَ السَّجْدَةِ سَجَدَهَا): أي الإمام، وجوباً في الصلاة (وَسَجَدَ) ها (الْمَأْمُومُ مَعَهُ)

(١) سجودات التلاوة أربعة عشر.

١ - سورة الأعراف، الآية: ٢٠٦، ٢ - سورة الرعد، الآية: ١٥، ٣ - سورة النحل، الآية: ٤٩، ٤ - سورة الإسراء - وتسمى - بني إسرائيل، الآية: ١٠٩، ٥ - سورة مريم، الآية: ٥٨، ٦ - سورة الحج، الآية: ١٨ وهذه هي الأولى، ٧ - سورة الفرقان، الآية: ٦٠، ٨ - سورة النمل، الآية: ٢٦، ٩ - سورة السجدة، الآية: ١٥، ١٠ - سورة ص، الآية: ٢٤، ١١ - سورة فصلت، الآية: ٣٨، ١٢ - سورة النجم، الآية: ٦٢، ١٣ - سورة الإنشقاق، الآية: ٢١، ١٤ - سورة العلق، الآية: ١٩.

(٢) قوله حم السجدة: المراد فصلت.

الْمَأْمُومُ لَمْ يَسْجُدِ الْإِمَامَ وَلَا الْمَأْمُومَ، وَإِنْ سَمِعُوا وَهُمْ فِي الصَّلَاةِ آيَةَ سَجْدَةٍ مِنْ رَجُلٍ لَيْسَ مَعَهُمْ فِي الصَّلَاةِ لَمْ يَسْجُدُوهَا فِي الصَّلَاةِ وَسَجَدُوهَا بَعْدَ الصَّلَاةِ، فَإِنْ سَجَدُوهَا فِي الصَّلَاةِ لَمْ تُجْزِهِمْ وَلَمْ تَفْسُدْ صَلَاتَهُمْ، وَمَنْ تَلَا آيَةَ سَجْدَةٍ فَلَمْ يَسْجُدْهَا حَتَّى دَخَلَ فِي الصَّلَاةِ فَتَلَاهَا وَسَجَدَ لَهَا أَجْزَأَتُهُ السَّجْدَةُ عَنِ التَّلَاوَتَيْنِ، وَإِنْ تَلَاهَا فِي غَيْرِ الصَّلَاةِ فَسَجَدَ لَهَا ثُمَّ دَخَلَ فِي الصَّلَاةِ فَتَلَاهَا سَجَدَ لَهَا وَلَمْ تُجْزِهِ السَّجْدَةُ الْأُولَى، وَمَنْ كَرَّرَ تِلَاوَةَ سَجْدَةٍ وَاحِدَةٍ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ أَجْزَأَتُهُ سَجْدَةٌ وَاحِدَةٌ؛ وَمَنْ أَرَادَ السُّجُودَ كَبْرًا وَلَمْ يَرْفَعْ يَدَيْهِ، وَسَجَدَ، ثُمَّ كَبَّرَ، وَرَفَعَ رَأْسَهُ، وَلَا تَشْهَدُ عَلَيْهِ وَلَا سَلَامٌ.

لالتزامه متابعتة (وَإِنْ تَلَا الْمَأْمُومُ لَمْ يَسْجُدِ الْإِمَامُ وَلَا الْمَأْمُومُ) لا في الصلاة ولا خارجها؛ لأن المقتدي محجوز عن القراءة لنفاذ تصرف الإمام عليه، وتصرف المحجوز لا حكم له، ولو سمعها رجل خارج الصلاة سجدتها، هو الصحيح؛ لأن الحجر ثبت في حقهم، فلا يعدوهم «هداية» (وَإِنْ سَمِعُوا وَهُمْ فِي الصَّلَاةِ آيَةَ سَجْدَةٍ مِنْ رَجُلٍ لَيْسَ مَعَهُمْ فِي الصَّلَاةِ) ولو مصلياً (لَمْ يَسْجُدُوهَا فِي الصَّلَاةِ) لأنها ليست بصلائية؛ لأن سماعهم ليس من أفعال الصلاة (وَسَجَدُوهَا بَعْدَ الصَّلَاةِ) لتحقق سببها (فَإِنْ سَجَدُوهَا فِي الصَّلَاةِ لَمْ تُجْزِهِمْ)؛ لأنه ناقص لمكان النهي فلا يتأدى به الكامل، وتجب إعادتها لتقرر سببها، (وَلَمْ تَفْسُدْ الصَّلَاةَ) لأن مجرد السجدة لا ينافي بإحرام الصلاة، (وَمَنْ تَلَا آيَةَ سَجْدَةٍ) خارج الصلاة (فَلَمْ يَسْجُدْهَا حَتَّى دَخَلَ فِي الصَّلَاةِ) في ذلك المجلس (فَتَلَاهَا وَسَجَدَ لَهَا أَجْزَأَتُهُ السَّجْدَةُ) الواحدة (عَنِ التَّلَاوَتَيْنِ) لاتحاد المجلس وقوة الصلائية؛ فجعلت الأولى تبعاً لها (وَإِنْ تَلَاهَا فِي غَيْرِ الصَّلَاةِ فَسَجَدَ) لها (ثُمَّ دَخَلَ فِي الصَّلَاةِ) ولو في ذلك المجلس (فَتَلَاهَا فَسَجَدَ لَهَا) سجدة أخرى (وَلَمْ تُجْزِهِ السَّجْدَةُ الْأُولَى) لأن الصلائية أقوى فلا تصير تبعاً (وَمَنْ كَرَّرَ تِلَاوَةَ آيَةِ سَجْدَةٍ وَاحِدَةٍ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ أَجْزَأَتُهُ سَجْدَةٌ وَاحِدَةٌ) وفعلها بعد الأولى أولى. «قنية» و«في البحر»: التأخير أحوط، والأصل أن مَبْنَاهَا على التداخل دفعاً للحرص، بشرط اتحاد الآية والمجلس «در».

(وَمَنْ أَرَادَ السُّجُودَ كَبْرًا لِلْوَضْعِ) (وَلَمْ يَرْفَعْ يَدَيْهِ) اعتباراً بسجدة الصلاة (وَسَجَدَ) بين كفيه (ثُمَّ كَبَّرَ) للرفع، وهما ستان (وَرَفَعَ رَأْسَهُ وَلَا تَشْهَدُ عَلَيْهِ وَلَا سَلَامٌ)، لأن ذلك التحليل - وهو يستدعي سبق التحريم، وهي منعدمة، قال «الإسبيجاني»: ولم يذكر ما يقول في سجوده، والأصح أن يقول فيها ما يقول في سجود الصلاة.

## باب صلاة المسافر

السَّفَرُ الَّذِي تَتَغَيَّرُ بِهِ الْأَحْكَامُ: أَنْ يَقْصِدَ الْإِنْسَانُ مَوْضِعاً بَيْنَهُ وَبَيْنَ ذَلِكَ الْمَوْضِعِ مَسِيرَةً ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا بِسَيْرِ الْإِبِلِ وَمَشْيِ الْأَقْدَامِ، وَلَا يُعْتَبَرُ ذَلِكَ بِالسَّيْرِ فِي الْمَاءِ.

وَفَرَضُ الْمُسَافِرِ عِنْدَنَا فِي كُلِّ صَلَاةٍ رُبَاعِيَّةٍ رَكَعَتَانِ، لَا تَجُوزُ لَهُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِمَا، فَإِنْ صَلَّى أَرْبَعاً وَقَدْ قَعَدَ فِي الثَّانِيَةِ مِقْدَارَ الشَّهَادَةِ أَجْزَأَتْهُ رَكَعَتَانِ عَنْ فَرْضِهِ، وَكَانَتْ الْآخِرَتَانِ

## باب صلاة المسافر

من إضافة الشيء إلى شرطه أو محله.

(السَّفَرُ الَّذِي تَتَغَيَّرُ بِهِ الْأَحْكَامُ). كقصر الصلاة، وإباحة الفطر، وامتداد مدة المسح، وسقوط الجمعة، والعيدين، والأضحية، وحرمة خروج المرأة بغير محرم (أَنْ يَقْصِدَ الْإِنْسَانُ مَوْضِعاً بَيْنَهُ: أَي بَيْنَ الْقَاصِدِ وَبَيْنَ مَقْصِدِهِ مَسِيرَةً ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا) (١) من أقصر أيام السنة (بِسَيْرِ الْإِبِلِ وَمَشْيِ الْأَقْدَامِ)، لانه الوَسْطُ، ولا يشترط سفر كل يوم إلى الليل، بل إلى الزوال؛ فلو بكر في اليوم الأول ومشى إلى الزوال ونزل للاستراحة وبات ثم في اليوم الثاني والثالث كذلك يصير مسافراً «جوهر» وعبر بالقصد لأنه لو طاف الدنيا من غير قصد إلى قطع مسيرة ثلاثة أيام لا يترخص، أما في الرجوع فإن كانت مدة سفر قصير «فتح» وعبر بقوله «مسيرة ثلاثة أيام» لأن المراد التحديد، لا أنه يسير بالفعل، حتى لو كانت المسافة ثلاثاً بالسير الوسط فقطعها في يومين أو أقل قصراً (وَلَا يُعْتَبَرُ فِي ذَلِكَ): أَي السَّيْرُ فِي الْبَرِّ (السَّيْرُ) نائب فاعل يعتبر (فِي الْمَاءِ) كما لا يعتبر السير في الماء بالسير في البر، وإنما يعتبر في كل موضع ما يليق بحاله، حتى لو كان موضع له طريقان: أحدهما في البر وهو يقطع في ثلاثة أيام، والثاني في البحر وهو يقطع في يومين إذا كانت الرياح مستوية، فإنه إذا ذهب في طريق البر يقصر، وفي الثاني لا يقصر، وكذا العكس، وكذا الجبل يُعتبر فيه ثلاثة أيام، وإن كان في السهل يقطع في أقل منها.

(وَفَرَضُ الْمُسَافِرِ عِنْدَنَا فِي كُلِّ صَلَاةٍ رُبَاعِيَّةٍ) عَلَى الْمُقِيمِ (رَكَعَتَانِ، لَا يَجُوزُ لَهُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِمَا) عَمداً؛ لِتَأْخِيرِ السَّلَامِ، وَتَرْكِ وَاجِبِ الْقَصْرِ، وَجِبْ سَجُودَ السُّهُوِّ إِنْ كَانَ سَهُوًّا. قِيدَ بِالْفَرْضِ لِأَنَّهُ لَا قَصْرَ فِي الْوَتْرِ وَالنَّفْلِ، وَاخْتَلَفَ فِيهِمَا هُوَ الْأَوَّلَى فِي السَّنَنِ، وَالْمُخْتَارُ أَنْ يَأْتِيَ بِهَا إِنْ كَانَ عَلَى أَمْنٍ وَقَرَّارَ لَا عَلَى عَجَلَةٍ وَفِرَارٍ. «نَهْرٌ»: وَقِيدَ بِالرُّبَاعِيِّ لِأَنَّهُ لَا قَصْرَ فِي غَيْرِهِ (فَإِنْ صَلَّى) الْمُسَافِرُ (أَرْبَعاً وَقَدْ قَعَدَ فِي الثَّانِيَةِ مِقْدَارَ الشَّهَادَةِ أَجْزَأَتْهُ رَكَعَتَانِ عَنْ فَرْضِهِ، وَكَانَتْ) الرُّكَعَتَانِ

(١) يقدره العلماء اليوم. بنحو: ٨٠ كم تقريباً كما بين دمشق والنبك مثلاً.

لَهُ نَافِلَةٌ، وَإِنْ لَمْ يَقْعُدْ بِمَقْدَارِ التَّشْهَدِ فِي الرَّكَعَتَيْنِ الْأُولَيَيْنِ بَطَلَتْ صَلَاتُهُ، وَمَنْ خَرَجَ مُسَافِرًا صَلَّى رَكَعَتَيْنِ إِذَا فَارَقَ بَيُوتَ الْمِصْرِ، وَلَا يَزَالُ عَلَى حُكْمِ السَّفَرِ حَتَّى يَنْوِيَ الْإِقَامَةَ فِي بَلَدٍ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا فَصَاعِدًا؛ فَيُلْزَمُهُ الْإِتِمَامُ، وَإِنْ نَوَى الْإِقَامَةَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُتِمَّ، وَمَنْ دَخَلَ بَلَدًا وَلَمْ يَنْوِ أَنْ يُقِيمَ فِيهِ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا وَإِنَّمَا يَقُولُ غَدًا أَوْ يَخْرُجُ أَوْ بَعْدَ غَدٍ أَوْ يَخْرُجُ حَتَّى بَقِيَ عَلَى ذَلِكَ سِتِينَ صَلَّى رَكَعَتَيْنِ، وَإِذَا دَخَلَ الْعَسْكَرُ أَرْضَ الْحَرْبِ فَتَوَّأَ الْإِقَامَةَ بِهَا خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا لَمْ يُتِمُّوا الصَّلَاةَ، وَإِذَا دَخَلَ الْمُسَافِرُ فِي صَلَاةِ الْمُقِيمِ

(الْأَخْرِيَانِ لَهُ نَافِلَةٌ) وَيَكُونُ مَسِيئًا، كَمَا مَرَّ (وَإِنْ لَمْ يَقْعُدْ) فِي الثَّانِيَةِ (بِمَقْدَارِ التَّشْهَدِ بَطَلَتْ صَلَاتُهُ)؛ لاختلاط النافلة بها قبل إكمالها.

(وَمَنْ خَرَجَ مُسَافِرًا صَلَّى رَكَعَتَيْنِ إِذَا فَارَقَ:) أَي جَاوَزَ (بُيُوتَ الْمِصْرِ) مِنَ الْجَانِبِ الَّذِي خَرَجَ مِنْهُ، وَإِنْ لَمْ يَجَاوِزْهَا مِنْ جَانِبٍ آخَرَ؛ لِأَنَّ الْإِقَامَةَ تَتَعَلَّقُ بِدُخُولِهَا؛ فَيَتَعَلَّقُ السَّفَرُ بِالْخُرُوجِ عَنْهَا (وَلَا يَزَالُ) الْمَسَافِرُ (عَلَى حُكْمِ السَّفَرِ حَتَّى يَنْوِيَ الْإِقَامَةَ) حَقِيقَةً أَوْ حُكْمًا، كَمَا لَوْ دَخَلَ الْحَاجُّ الشَّامَ قَبْلَ دُخُولِ شَوَّالٍ وَأَرَادَ الْخُرُوجَ مَعَ الْقَافِلَةِ فِي نِصْفِ شَوَّالٍ أَوْ لَمْ يَخْرُجْ مِنْهَا (فِي بَلَدٍ) وَاحِدٍ أَوْ مَا فِي حُكْمِهَا مِمَّا يَصْلَحُ لِلْإِقَامَةِ مِنْ مِصْرٍ أَوْ قَرْيَةٍ أَوْ صَحْرَاءٍ دَارِنًا وَهُوَ مِنْ أَهْلِ الْأَخْيَةِ<sup>(١)</sup> (خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا فَصَاعِدًا) أَوْ يَدْخُلُ مَقَامَهُ (فَيُلْزَمُهُ الْإِتِمَامُ) وَهَذَا حَيْثُ سَارَ مَدَّةَ السَّفَرِ، وَإِلَّا فَيُتِمُّ بِمَجْرَدِ نِيَةِ الْعَوْدِ؛ لِعَدَمِ أَحْكَامِ السَّفَرِ. قَيَّدْنَا بِبَلَدٍ وَاحِدٍ لِأَنَّهُ لَوْ نَوَى الْإِقَامَةَ فِي مَوْضِعَيْنِ مُسْتَقْلِلَيْنِ كَمَكَّةَ وَمِنَى لَمْ تَصَحَّ نِيَّتُهُ، كَمَا يَأْتِي (وَإِنْ نَوَى الْإِقَامَةَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُتِمَّ) لِأَنَّهُ لَمْ يَزَلْ عَنْ حُكْمِ السَّفَرِ (وَمَنْ دَخَلَ بَلَدًا وَلَمْ يَنْوِ أَنْ يُقِيمَ فِيهِ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا وَإِنَّمَا) يَتَرَقَّبُ السَّفَرِ، وَ(يَقُولُ: غَدًا أَوْ بَعْدَ غَدٍ أَوْ يَخْرُجُ) مَثَلًا (حَتَّى بَقِيَ عَلَى ذَلِكَ) التَّرَقُّبُ (سِتِينَ صَلَّى رَكَعَتَيْنِ) لِلْأَثَرِ الْمَرْوِيِّ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ وَابْنِ عُمَرَ<sup>(٢)</sup> وَلِأَنَّهُ لَمْ يَزَلْ عَنْ حُكْمِ السَّفَرِ كَمَا مَرَّ (وَإِذَا دَخَلَ الْعَسْكَرُ أَرْضَ الْحَرْبِ فَتَوَّأَ الْإِقَامَةَ بِهَا خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا لَمْ يُتِمُّوا) الصَّلَاةَ؛ لِعَدَمِ صِحَّةِ النِّيَّةِ الْمُخَالَفَةِ لِلْعَزْمِ؛ لِأَنَّ الدَّخَلَ بَيْنَ أَنْ يَهْزِمَ فَيَقْرَ، أَوْ يَهْزِمَ فَيَفِرَ (وَإِذَا دَخَلَ الْمُسَافِرُ) مُقْتَدِيًا (فِي صَلَاةِ الْمُقِيمِ) وَلَوْ فِي آخِرِهَا (مَعَ بَقَاءِ الْوَقْتِ) قَدَّرَ مَا يَسَعُ التَّحْرِيمَةَ جَازًا، وَ(أَتَمَّ الصَّلَاةَ)

(١) الْأَخْيَةِ: جَمْعُ خَبَاءٍ وَهِيَ خِيَمَةٌ مِنَ الصُّوفِ.

(٢) قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَصَبِ الرَّايَةِ ١٨٣/٢: أَخْرَجَهُ الطُّحَاوِيُّ عَنْهُمَا، قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ وَابْنُ عُمَرَ: «إِذَا قَدِمْتَ الْبَلَدَ وَأَنْتَ مُسَافِرٌ وَفِي نَفْسِكَ أَنْ تَقِيمَ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا أَكْمَلْتَ الصَّلَاةَ بِهَا، وَإِنْ كُنْتَ لَا تَدْرِي مَتَى تَطْعُنُ فَأَقْصِرْهَا».

وَرَوَى مُحَمَّدٌ فِي كِتَابِ الْأَثَارِ بَابَ الصَّلَاةِ فِي السَّفَرِ بِسَنَدِهِ عَنْ مُجَاهِدٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ قَالَ: «إِذَا كُنْتَ مُسَافِرًا فَوُطِنْتَ نَفْسَكَ عَلَى إِقَامَةِ خَمْسَةِ عَشَرَ يَوْمًا فَأَتَمَمْتَ الصَّلَاةَ وَإِنْ كُنْتَ لَا تَدْرِي فَأَقْصِرْ الصَّلَاةَ» وَانْظُرِ الدَّرَايَةَ

مَعَ بَقَاءِ الْوَقْتِ أَتَمَّ الصَّلَاةَ، وَإِنْ دَخَلَ مَعَهُ فِي فَائِتَةٍ لَمْ تَجْزِ صَلَاتُهُ خَلْفَهُ، وَإِذَا صَلَّى الْمُسَافِرُ بِالْمُقِيمِينَ رَكَعَتَيْنِ سَلَّمَ، ثُمَّ أَتَمَّ الْمُقِيمُونَ صَلَاتَهُمْ، وَيُسْتَحَبُّ لَهُ إِذَا سَلَّمَ أَنْ يَقُولَ: أَتَمُّوا صَلَاتَكُمْ فَإِنَّا قَوْمٌ سَفَرٌ، وَإِذَا دَخَلَ الْمُسَافِرُ مِصْرَهُ أَتَمَّ الصَّلَاةَ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ الْإِقَامَةَ فِيهِ، وَمَنْ كَانَ لَهُ وَطَنٌ فَانْتَقَلَ عَنْهُ وَاسْتَوَطَنَ غَيْرَهُ ثُمَّ سَافَرَ فَدَخَلَ وَطَنَهُ الْأَوَّلَ لَمْ يُتِمَّ الصَّلَاةَ، وَإِذَا نَوَى الْمُسَافِرُ أَنْ يَقِيمَ بِمَكَةَ وَمَنْى خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً لَمْ يُتِمَّ الصَّلَاةَ، وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلَاةٌ فِي السَّفَرِ قَضَاهَا فِي الْحَضَرِ رَكَعَتَيْنِ، وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلَاةٌ فِي الْحَضَرِ قَضَاهَا فِي

أربعاً؛ لأنه التزم متابعة الإمام فيتغير فرضه إلى الأربع، كما يتغير بنية الإقامة، لاتصال المغير بالسبب - وهو الوقت - لكن إذا فسدت تعود ركعتين؛ لأنها صارت أربعاً في ضمن الاقتداء؛ فإذا فات يعود الأمر الأول (وَإِنْ دَخَلَ مَعَهُ) مقتدياً (فِي فَائِتَةٍ) رباعية (لَمْ تَجْزِ صَلَاتُهُ خَلْفَهُ)؛ لأن فرضه لا يتغير بعد الوقت لانقضاء السبب كما لا يتغير بنية الإقامة فيلزم منه بناء الفرض على غير الفرض في حق القعدة لو اقتدى في الأوليتين أو القراءة لو في الآخرين. «در» (وَإِذَا صَلَّى) الإمام (الْمُسَافِرُ بِالْمُقِيمِينَ رَكَعَتَيْنِ سَلَّمَ) لتتمام صلاته (ثُمَّ أَتَمَّ الْمُقِيمُونَ صَلَاتَهُمْ) منفردين لأنهم التزموا الموافقة في الركعتين فينفردون في الباقي كالمسبوق، إلا أنه لا يقرأ فيما يقضي في الأصح؛ لأنه لا حَقَّ (وَيُسْتَحَبُّ إِذَا سَلَّمَ) التسليمتين في الأصح (أَنْ يَقُولَ: أَتَمُّوا صَلَاتَكُمْ فَإِنَّا قَوْمٌ سَفَرٌ) بسكون الفاء - جمع مسافر كركب وصحب جمع راكب وصاحب: أَي مُسَافِرُونَ، وينبغي أن يقول ذلك قبل شروعه في الصلاة؛ لدفع الاشتباه (وَإِذَا دَخَلَ الْمُسَافِرُ مِصْرَهُ أَتَمَّ الصَّلَاةَ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ الْإِقَامَةَ فِيهِ) كَانَ دَخَلَهُ لقضاء حاجة؛ لأنه معين للإقامة، والمرخص هو السفر وقد زال (وَمَنْ كَانَ لَهُ وَطَنٌ فَانْتَقَلَ عَنْهُ) بكل أهله (وَاسْتَوَطَنَ غَيْرَهُ ثُمَّ سَافَرَ فَدَخَلَ وَطَنَهُ الْأَوَّلَ) الذي كان انتقل عنه (لَمْ يُتِمَّ الصَّلَاةَ) من غير نية إقامة؛ لأنه لم يبق وطناً له، والأصل في ذلك أَنَّ الْوَطْنَ الْأَصْلِيَّ يبطل بمثله، دون السفر عنه، وَوَطَنُ الْإِقَامَةِ يبطل بمثله وبالسفر عنه، قِيدْنَا الانتقال بكل الأهل لأنه إذا بقي له فيه أصل لم يبطل ويصير ذا وطنين (وَإِذَا نَوَى الْمُسَافِرُ أَنْ يَقِيمَ بِمَكَةَ وَمَنْى خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً لَمْ يُتِمَّ الصَّلَاةَ)؛ لأن اعتبار النية في موضعين يقتضي اعتبارها في مواضع وهو ممتنع؛ لأن السفر لا يعزى عنه، إلا إذا نوى أن يقيم بالليل في أحدهما فيصير مقيماً بدخوله فيه؛ لأن إقامة المرء تضاف إلى مبيته. «هداية».

(وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلَاةٌ فِي السَّفَرِ قَضَاهَا فِي الْحَضَرِ رَكَعَتَيْنِ) كما فاتته في السفر.

(وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلَاةٌ فِي الْحَضَرِ قَضَاهَا فِي السَّفَرِ أَرْبَعاً) كما فاتته في الحضر؛ لأنه بعد ما تقرر لا يتغير.

السَّفَرِ أَرْبَعًا، وَالْعَاصِي وَالْمُطِيعُ فِي السَّفَرِ فِي الرُّخْصَةِ سَوَاءٌ.

## باب صلاة الجمعة

لَا تَصِحُّ الْجُمُعَةُ إِلَّا بِمَضْرٍ جَامِعٍ أَوْ فِي مُصَلًى الْمَضْرٍ، وَلَا تَجُوزُ فِي الْقَرْىِ، وَلَا تَجُوزُ إِقَامَتُهَا إِلَّا بِالسُّلْطَانِ أَوْ مَنْ أَمَرَهُ السُّلْطَانُ. وَمِنْ شَرَائِطِهَا: الْوَقْتُ فَتَصِحُّ فِي وَقْتِ

(وَالْعَاصِي وَالْمُطِيعُ فِي سَفَرِهِمَا فِي الرُّخْصَةِ سَوَاءٌ) لِإِطْلَاقِ النُّصُوصِ، وَلِأَنَّ نَفْسَ السَّفَرِ لَيْسَ بِمَعْصِيَةٍ، وَإِنَّمَا الْمَعْصِيَةُ مَا يَكُونُ بَعْدَهُ، أَوْ يَجَاوِرُهُ، وَالْقَبْحُ الْمَجَاوِرُ لَا يَعْدَمُ الْمَشْرُوعِيَّةَ.

## باب صلاة الجمعة

بثلاث الميم وسكونها.

(لَا تَصِحُّ الْجُمُعَةُ إِلَّا فِي مَضْرٍ جَامِعٍ) <sup>(١)</sup> وَهُوَ: كُلُّ مَوْضِعٍ لَهُ أَمِيرٌ وَقَاضٍ يَنْفُذُ الْأَحْكَامَ وَيُقِيمُ الْحُدُودَ، وَهَذَا عَنْ أَبِي يَوْسُفَ، وَعَنْهُ أَنَّهُمْ إِذَا اجْتَمَعُوا فِي أَكْبَرِ مَسَاجِدِهِمْ لَمْ يَسْعَهُمْ، وَالْأَوَّلُ اخْتِيَارُ «الْكُرْخِي» وَهُوَ الظَّاهِرُ، وَالثَّانِي اخْتِيَارُ «الثَّلْجِي». «هُدَايَةُ» (أَوْ فِي مُصَلًى الْمَضْرٍ)، لِأَنَّهُ مِنْ تَوَابِعِهِ، وَالْحَكْمُ لَيْسَ مَقْصُورًا عَلَى الْمُصَلًى، بَلْ يَجُوزُ فِي جَمِيعِ أَقْيَنَةِ الْمَضْرٍ لِأَنَّهَا بِمَنْزِلَتِهِ فِي حَوَائِجِ أَهْلِهِ «هُدَايَةُ» ثُمَّ مَنْ كَانَ مَحَلَّهُ مِنْ تَوَابِعِ الْمَضْرٍ فَحُكْمُهُ حَكْمُ أَهْلِ الْمَضْرٍ فِي وَجُوبِ الْجُمُعَةِ عَلَيْهِ، وَاخْتَلَفُوا فِيهِ. فَعَنْ «أَبِي يَوْسُفَ» إِنْ كَانَ الْمَوْضِعُ يَسْتَمِعُ فِيهِ النَّدَاءَ مِنَ الْمَضْرٍ فَهُوَ مِنْ تَوَابِعِهِ، وَإِلَّا فَلَا، وَعَنْهُ: كُلُّ قَرْيَةٍ مُتَصِلَةٌ بِرَبَضٍ <sup>(٢)</sup> الْمَضْرٍ «فَتْحٌ» وَصَحَّحَ هَذَا الثَّانِي فِي «مَوَاهِبِ الرَّحْمَنِ»، وَعَلَّلَهُ فِي شَرْحِهِ بِأَنَّ وَجُوبَهَا مُخْتَصٌّ بِأَهْلِ الْمَضْرٍ. وَالخَارِجُ عَنْ هَذَا الْحَدِّ لَيْسَ مِنْ أَهْلِهِ. اهـ. قَالَ شَيْخُنَا: وَهُوَ ظَاهِرُ الْمَتُونِ، وَفِي «الْمَعْرَاجِ» أَنَّهُ أَصَحُّ مَا قِيلَ، وَفِي «التَّارِخَانِيَّةِ»: ثُمَّ ظَاهِرُ رَوَايَةِ أَصْحَابِنَا لَا تَجِبُ إِلَّا عَلَى مَنْ يَسْكُنُ الْمَضْرَ أَوْ مَنْ يَتَّصِلُ بِهِ، فَلَا تَجِبُ عَلَى أَهْلِ السَّوَادِ وَلَوْ قَرِيبًا، وَهَذَا أَصَحُّ مَا قِيلَ فِيهِ. اهـ. (وَلَا تَجُوزُ فِي الْقَرْىِ) تَأْكِيدٌ لِمَا قَبْلَهُ، وَتَصْرِيحٌ بِمَفْهُومِهِ، وَلَا تَجُوزُ إِقَامَتُهَا إِلَّا بِالسُّلْطَانِ أَوْ مَنْ أَمَرَهُ السُّلْطَانُ

(١) الْوَاردُ فِي هَذَا الْبَابِ هُوَ مَا صَحَّ عَنْ عَلِيٍّ قَوْلُهُ «لَا جُمُعَةَ، وَلَا تَشْرِيقَ، وَلَا فَطَرَ، وَلَا أَضْحَى، إِلَّا فِي مَضْرٍ جَامِعٍ».

قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَسَبِ الرَّايَةِ ١٩٥/٢: رَوَاهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي «مُصَنَّفِهِ» عَنْ عَلِيٍّ مَوْقُوفًا. وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي «مُصَنَّفِهِ» وَزَادَ «أَوْ مَدِينَةً عَظِيمَةً» وَرَوَاهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ مِنْ وَجْهِ آخَرَ وَابْنُ بَيْهَقٍ فِي «الْمَعْرِفَةِ» كِلَاهُمَا عَنْ عَلِيٍّ وَقَالَ الْبَيْهَقِيُّ: رَوَاهُ الثَّوْرِيُّ وَشُعْبَةُ هَكَذَا مَوْقُوفًا وَلَمْ يَرَوْا مَرْفُوعًا.

قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي الدَّرَايَةِ ٢١٤/١ طَرِيقَ عَبْدِ الرَّزَّاقِ صَحِيحٌ اهـ. وَالْمَرَادُ رَوَايَةَ عَبْدِ الرَّزَّاقِ وَابْنِ بَيْهَقٍ الثَّانِيَةِ أَمَّا رَوَايَةُ عَبْدِ الرَّزَّاقِ الْأُولَى فَلِإِنَّ فِيهَا الْحَارِثَ الْأَعْوَرَ ضَعِيفٌ وَقَدْ اتَّفَقَ الزَّيْلَعِيُّ وَابْنُ حَجَرٍ. وَسَبَقَهُمَا الْبَيْهَقِيُّ عَلَى أَنَّهُ مَوْقُوفٌ وَلَمْ يَرَوْا مَرْفُوعًا.

(٢) الرُّبُضُ: مَا حَوْلَ الْمَدِينَةِ مِنْ بَيْوتَ، وَمَسَاكِنَ، وَجَمْعُهَا مَرَابِضُ.



الظُّهْرَ وَلَا تَصِحُّ بَعْدُهُ، وَمِنْ شَرَائِطِهَا الْخُطْبَةُ قَبْلَ الصَّلَاةِ، يَخْطُبُ الْإِمَامُ خُطْبَتَيْنِ يَفْصِلُ بَيْنَهُمَا بِقَعْدَةٍ، وَيَخْطُبُ قَائِمًا عَلَى طَهَارَةٍ، فَإِنْ اقْتَصَرَ عَلَى ذِكْرِ اللَّهِ تَعَالَى جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ طَوِيلٍ يُسَمَّى خُطْبَةً، وَإِنْ خَطَبَ قَاعِدًا أَوْ عَلَى غَيْرِ طَهَارَةٍ جَازَ وَيُكْرَهُ، وَمِنْ شَرَائِطِهَا الْجَمَاعَةُ، وَأَقْلَهُمْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ثَلَاثَةٌ سِوَى الْإِمَامِ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: اِثْنَانِ سِوَى الْإِمَامِ، وَيَجْهَرُ الْإِمَامُ بِالْقِرَاءَةِ فِي الرُّكْعَتَيْنِ، وَلَيْسَ فِيهِمَا قِرَاءَةُ سُورَةٍ بَعَيْنِهَا، وَلَا تَجِبُ الْجُمُعَةُ عَلَى مُسَافِرٍ وَلَا امْرَأَةٍ وَلَا

بِلِقَامَتِهَا، لَأَنَّهَا تَقَامُ بِجَمْعٍ عَظِيمٍ، وَقَدْ تَقَعُ الْمَنَازَعَةُ فِي التَّقَدُّمِ وَالتَّقَدِيمِ، وَقَدْ تَقَعُ فِي غَيْرِهِ، فَلَا بَدَّ مِنْهُ تَمِيمًا لِأَمْرِهِ. هِدَايَةٌ (وَمِنْ شَرَائِطِهَا الْوَقْتُ، فَتَصِحُّ فِي وَتِ الظُّهْرِ وَلَا تَصِحُّ بَعْدَهُ) فَلَوْ خَرَجَ الْوَقْتُ وَهُوَ فِيهَا اسْتَقْبَلَ الظُّهْرَ، وَلَا يَنْبَغِي عَلَى الْجُمُعَةِ، لِأَنَّهَا مُخْتَلِفَانِ (وَمِنْ شَرَائِطِهَا) أَيْضًا «الْخُطْبَةُ» بِقَصْدِهَا، وَكَوْنِهَا (قَبْلَ الصَّلَاةِ) بِحَضْرَةِ جَمَاعَةٍ تَتَعَقَّدُ بِهِمُ الْجُمُعَةُ وَلَوْ صُفًا أَوْ نِيَامًا. فَلَوْ صَدَرَتْ مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ أَوْ بَعْدَ الصَّلَاةِ، أَوْ بِغَيْرِ حَضُورِ جَمَاعَةٍ - لَا يَعْتَدُ بِهَا لَكِنْ جَزَمَ فِي الْخُلَاصَةِ بِأَنَّهُ يَكْفِي حَضُورَ وَاحِدٍ، وَالسَّنَةُ<sup>(١)</sup> فِي الْخُطْبَةِ أَنَّهُ «يَخْطُبُ الْإِمَامُ خُطْبَتَيْنِ» خَفِيفَتَيْنِ بِقَدْرِ سُورَةٍ مِنْ طَوَالِ الْمَفْصَلِ (يَفْصِلُ بَيْنَهُمَا بِقَعْدَةٍ) قَدَرُ قِرَاءَةِ ثَلَاثِ آيَاتٍ وَيَخْفُضُ جِهَهُ بِالثَّانِيَةِ عَنِ الْأُولَى (وَيَخْطُبُ قَائِمًا) مُسْتَقْبِلَ النَّاسِ (عَلَى طَهَارَةٍ) مِنَ الْحَدِيثَيْنِ (فَإِنْ اقْتَصَرَ عَلَى ذِكْرِ اللَّهِ تَعَالَى) كَتَحْمِيدَةٍ أَوْ تَهْلِيلَةٍ أَوْ تَسْبِيحَةٍ (جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) مَعَ الْكَرَاهَةِ (وَقَالَا: لَا بُدَّ) لَصَحَّتْهَا (مِنْ ذِكْرِ طَوِيلٍ يُسَمَّى خُطْبَةً) وَأَقْلَهُ قَدَرُ الشَّهَادَةِ (وَإِنْ خَطَبَ قَاعِدًا أَوْ عَلَى غَيْرِ طَهَارَةٍ)، أَوْ لَمْ يَقْعُدْ بَيْنَ الْخُطْبَتَيْنِ، أَوْ اسْتَدْبَرَ النَّاسَ - (جَازَ وَيُكْرَهُ) لِمُخَالَفَتِهِ الْمُتَوَارِثِ (وَمِنْ شَرَائِطِهَا) أَيْضًا (الْجَمَاعَةُ)؛ لِأَنَّ الْجُمُعَةَ مُشْتَقَّةٌ مِنْهَا (وَأَقْلَهُمْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ثَلَاثَةٌ) رِجَالٍ (سِوَى الْإِمَامِ، وَقَالَا اِثْنَانِ سِوَى الْإِمَامِ) قَالَ فِي التَّصْحِيحِ: وَرَجَحَ فِي الشُّرُوحِ دَلِيلُهُ وَاخْتَارَهُ «الْمَحْبُوبِي» وَ«النَّسْفِي» أَهـ. وَشَطْرُ بَقَاؤِهِمْ حَتَّى يَسْجُدَ السَّجْدَةَ الْأُولَى، فَلَوْ نَفَرُوا بَعْدَهَا أَتَمَّهَا وَحْدَهُ جَمْعَةً (وَيَجْهَرُ الْإِمَامُ بِالْقِرَاءَةِ فِي الرُّكْعَتَيْنِ)؛ لِأَنَّهُ الْمُتَوَارِثُ (وَلَيْسَ فِيهِمَا قِرَاءَةُ سُورَةٍ بَعَيْنِهَا) قَالَ فِي شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ: وَيَقْرَأُ فِي الرُّكْعَتَيْنِ سُورَةَ الْجُمُعَةِ وَالْمَنَافِقِينَ، وَلَا يَكْرَهُ غَيْرَهُمَا أَهـ. وَذَكَرَ «الزَّاهِدِي» أَنَّهُ يَقْرَأُ فِيهِمَا سُورَةَ الْأَعْلَى وَالْغَاشِيَةِ، قَالَ فِي «الْبَحْرِ»: وَلَكِنْ لَا يَوَاضِعُ عَلَى ذَلِكَ، كَيْلَا يُوْدِيَ إِلَى هَجْرِ الْبَاقِي، وَلَكُلَّا تَظُنُّهُ الْعَامَّةُ حَتْمًا. أَهـ.

(١) المراد سنة النبي ﷺ لحديث جابر بن سُمرة قال: «إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ يَخْطُبُ قَائِمًا، ثُمَّ يَجْلِسُ، ثُمَّ يَقُومُ، فَيَخْطُبُ...» الْحَدِيثُ.

أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ ٨٦٢ وَأَبُو دَاوُدَ ١٠٩٣ وَالنَّسَائِيُّ ١١٠/٣ وَابْنُ مَاجَةَ ١١٠٥ وَالطَّيَالِسِيُّ ٧٥٧ وَأَحْمَدُ ٨٨/٥.

مَرِيضٍ وَلَا عَبْدٍ وَلَا أَعْمَى، فَإِنْ حَضَرُوا وَصَلُوا مَعَ النَّاسِ أَجْزَأُهُمْ عَنْ فَرَضِ الْوَقْتِ، وَيَجُوزُ لِلْمُسَافِرِ وَالْعَبْدِ وَالْمَرِيضِ وَنَحْوِهِمْ أَنْ يَوْمَ فِي الْجُمُعَةِ، وَمَنْ صَلَّى الظُّهْرَ فِي مَنْزِلِهِ يَوْمَ الْجُمُعَةِ قَبْلَ صَلَاةِ الْإِمَامِ وَلَا عُذْرَ لَهُ كُرْهُ لَهُ ذَلِكَ، وَجَازَتْ صَلَاتُهُ، فَإِنْ بَدَأَ لَهُ أَنْ يَحْضُرَ الْجُمُعَةَ فَتَوَجَّهَ إِلَيْهَا بَطَلَتْ صَلَاةُ الظُّهْرِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ بِالسَّعْيِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا تَبْطُلُ حَتَّى يَدْخُلَ مَعَ الْإِمَامِ، وَيُكْرَهُ أَنْ يُصَلِّيَ الْمَعْدُورُونَ الظُّهْرَ بِجَمَاعَةٍ يَوْمَ الْجُمُعَةِ، وَكَذَلِكَ أَهْلُ السُّجْنِ، وَمَنْ أَذْرَكَ الْإِمَامَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ صَلَّى مَعَهُ مَا أَذْرَكَ وَبَنَى

## فصل

### من لا تجب عليه الجمعة

(وَلَا تَجِبُ الْجُمُعَةُ عَلَى مُسَافِرٍ؛ لِلْحُقُوقِ الْمَشْقُوعَةِ بِأَدَائِهَا (وَلَا امْرَأَةٍ)؛ لِأَنَّهَا مَنُهِيةٌ عَنِ الْخُرُوجِ (وَلَا مَرِيضٍ) لَعَجْزِهِ عَنْ ذَلِكَ، وَكَذَا الْمَمْرُضُ إِنْ بَقِيَ الْمَرِيضُ ضَائِعاً (وَلَا عَبْدٍ) لِأَنَّهُ مَشْغُولٌ بِخِدْمَةِ مَوْلَاهُ، وَلَا زَمِينَ (وَلَا أَعْمَى) وَلَا خَائِفٍ، وَلَا مَعْدُورٌ بِمَشَقَّةِ مَطَرٍ وَوَحْلٍ وَثَلَجٍ، وَلَا قَرَوِيٍّ (فَإِنْ حَضَرُوا وَصَلُوا مَعَ النَّاسِ أَجْزَأُهُمْ) ذَلِكَ (عَنْ فَرَضِ الْوَقْتِ)؛ لِأَنَّهُمْ تَحْمَلُوا الْمَشَقَّةَ فَصَارُوا كَالْمُسَافِرِ إِذَا صَامَ.

(وَيَجُوزُ لِلْمُسَافِرِ وَالْعَبْدِ وَالْمَرِيضِ وَنَحْوِهِمْ) خِلَا امْرَأَةٍ (أَنْ يَوْمَ فِي الْجُمُعَةِ)؛ لِأَنَّ عَدَمَ وَجوبها عليهم رُخْصَةٌ لَهُمْ دَفْعاً لِلْحَرَجِ، فَإِذَا حَضَرُوا تَقَعُ فَرَضاً.

(وَمَنْ صَلَّى الظُّهْرَ فِي مَنْزِلِهِ يَوْمَ الْجُمُعَةِ قَبْلَ صَلَاةِ الْإِمَامِ وَلَا عُذْرَ لَهُ كُرْهُ لَهُ ذَلِكَ) تَحْرِيمًا، بَلْ حَرْمٌ؛ لِأَنَّهُ تَرَكَ الْفَرَضَ الْقَطْعِيَّ بِاتِّفَاقِهِمْ، فَتَحَ (وَجَازَتْ صَلَاتُهُ) جَوَازًا مَوْقُوفًا (فَإِنْ بَدَأَ لَهُ): أَيُّ لِمَنْ صَلَّى الظُّهْرَ وَلَوْ بِمَعْذَرَةٍ عَلَى الْمَذْهَبِ (أَنْ يَحْضُرَ الْجُمُعَةَ فَتَوَجَّهَ إِلَيْهَا) وَالْإِمَامُ فِيهَا وَلَمْ تَقُمْ بَعْدَ (بَطَلَتْ صَلَاةُ الظُّهْرِ) أَيُّ وَصَفَ الْفَرْضِيَّةَ وَصَارَتْ نَفْلًا. (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ بِالسَّعْيِ)، وَإِنْ لَمْ يَدْرِكْهَا (وَقَالَ لَا تَبْطُلُ حَتَّى يَدْخُلَ مَعَ الْإِمَامِ) قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَرَجَحَ دَلِيلُ الْإِمَامِ فِي «الْهُدَايَةِ»، وَاخْتَارَهُ «الْبَرْهَانِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ». اهـ. قَيَّدْنَا بِكَوْنِ الْإِمَامِ فِيهَا، لِأَنَّ السَّعْيَ إِذَا كَانَ بَعْدَ مَا فَرَّغَ مِنْهَا لَمْ يَبْطُلْ ظَهْرُهُ اتِّفَاقًا.

(وَيُكْرَهُ أَنْ يُصَلِّيَ الْمَعْدُورُونَ الظُّهْرَ بِجَمَاعَةٍ يَوْمَ الْجُمُعَةِ) فِي الْمَصْرِ لِمَا فِيهِ مِنَ الْإِخْلَالِ بِالْجُمُعَةِ بِتَقْلِيلِ الْجَمَاعَةِ وَصُورَةِ الْمَعَارَضَةِ. قَيَّدْنَا بِالْمَصْرِ لِأَنَّهُ لَا جُمُعَةَ فِي غَيْرِهَا فَلَا يُقْضَى إِلَى ذَلِكَ (وَكَذَلِكَ أَهْلُ السُّجْنِ): أَيُّ يَكْرَهُ لَهُمْ ذَلِكَ، لِمَا فِيهِ مِنْ صُورَةِ الْمَعَارَضَةِ، وَإِنَّمَا أَفْرَدَهُ بِالذِّكْرِ لِمَا يَتَوَهَّمُ مِنْ عَدَمِ الْكَرَاهَةِ بِمَنْعِهِمْ مِنَ الْخُرُوجِ.

مسألة: (وَمَنْ أَذْرَكَ الْإِمَامَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ): أَيُّ فِي صَلَاتِهَا (صَلَّى مَعَهُ مَا أَذْرَكَ وَبَنَى عَلَيْهَا

عَلَيْهَا الْجُمُعَةَ، وَإِنْ أَدْرَكَهُ فِي التَّشَهُّدِ أَوْ فِي سُجُودِ السَّهْوِ بَنَى عَلَيْهَا الْجُمُعَةَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: إِنْ أَدْرَكَ مَعَهُ أَكْثَرَ الرُّكْعَةِ الثَّانِيَةِ بَنَى عَلَيْهَا الْجُمُعَةَ، وَإِنْ أَدْرَكَ أَقْلَهَا بَنَى عَلَيْهَا الظُّهْرَ، وَإِذَا خَرَجَ الْإِمَامُ عَلَى الْمِنْبَرِ يَوْمَ الْجُمُعَةِ تَرَكَ النَّاسُ الصَّلَاةَ وَالْكَلامَ حَتَّى يَفْرُغَ مِنْ خُطْبَتِهِ، وَإِذَا أَدَّنَ الْمُؤَذِّنُونَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ الْأَذَانَ الْأَوَّلَ تَرَكَ النَّاسُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ وَتَوَجَّهُوا إِلَى صَلَاةِ الْجُمُعَةِ، فَإِذَا صَعِدَ الْإِمَامُ الْمِنْبَرَ جَلَسَ وَأَدَّنَ الْمُؤَذِّنُونَ

الْجُمُعَةَ) وهذا إن أدرك منها ركعة اتفاقاً (وَإِنْ أَدْرَكَهُ فِي التَّشَهُّدِ أَوْ فِي سُجُودِ السَّهْوِ بَنَى عَلَيْهَا الْجُمُعَةَ) (أَيْضاً) عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَأَبِي «يُوسُفَ»، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: (إِنْ أَدْرَكَ مَعَهُ أَكْثَرَ الرُّكْعَةِ الثَّانِيَةِ) بَانَ أدرك ركوعها (بَنَى عَلَيْهَا الْجُمُعَةَ، وَإِنْ أَدْرَكَ أَقْلَهَا) بَانَ أدركه بعد ما رفع من الركوع (بَنَى عَلَيْهَا الظُّهْرَ) أربعاً؛ إِلَّا أَنَّهُ يَنْوِي الجمعة إجماعاً، «جوهرة» وعليه يقال: أَدَّى خلاف ما نوى.

\* \* \*

(وَإِذَا خَرَجَ الْإِمَامُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ) مِنْ حُجْرَتِهِ إِنْ كَانَ، وَإِلَّا فَبِقِيَامِهِ لِلصُّعُودِ (تَرَكَ النَّاسُ الصَّلَاةَ وَالْكَلامَ) خلا قضاء فائتةٍ لذي ترتيب ضرورة صحة الجمعة، وصلاة شرع فيها للزومها (حَتَّى يَفْرُغَ مِنْ خُطْبَتِهِ) وصلاته، بلا فرق بين قريب وبعيد في الأصح «محيط».

(وَإِذَا أَدَّنَ الْمُؤَذِّنُونَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ الْأَذَانَ الْأَوَّلَ) لفصول الإعلام به (تَرَكَ النَّاسُ) وجوباً (الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ وَتَوَجَّهُوا إِلَى صَلَاةِ الْجُمُعَةِ) عبّر بقوله «توجهوا» للإشارة بأن المراد بالسعي المأمور به هو التوجه مع السكينة والوقار، لا الهرولة<sup>(١)</sup>.

(وَإِذَا صَعِدَ الْإِمَامُ الْمِنْبَرَ جَلَسَ) عليه (وَأَدَّنَ الْمُؤَذِّنُونَ بَيْنَ يَدَيِ الْمِنْبَرِ) بذلك جرى التوارث، ولم يكن على عهد رسول الله ﷺ إلا هذا<sup>(٢)</sup> الأذان ولهذا قيل: هو المعتبر في وجوب

(١) المستند في ذلك حديث أبي هريرة: إذا أقيمت الصلاة فلا تأتوها تسعون، وأتوها تمشون عليكم السكينة فما أدركتم فصلوا وما فاتكم فاتموا.

ورواية لمسلم: إذا تَوَبَّ.

وحديث أبي قتادة وفيه: إذا أتيت الصلاة، فعليكم السكينة... الحديث.

أخرجه البخاري ٦٣٥ ومسلم ٦٠٣.

والأول أخرجه البخاري ٩٠٨ كتاب الجمعة. وأطرافه في: ٦٣٥، ٦٣٦ ومسلم ٦٠٢ وأبو داود ٥٧٢.

والترمذي ٣٢٧ والنسائي ١١٥/٢ وابن ماجه ٧٧٥ وأحمد ٢/٢٣٧، ٣٣٨، ٢٧٠، ٢٧٢ والطيالسي

٢٣٣٩، ٢٣٥٠.

وكلاهما صحيح. وفي الباب أحاديث.

(٢) ما ذكره المصنف ورد في حديث السائب بن يزيد كان النداء يوم الجمعة أوله إذا جلس الإمام على المنبر=

بَيْنَ يَدَيْ الْمِنْبَرِ، فَإِذَا فَرَغَ مِنْ خُطْبَتِهِ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَصَلُّوا.

## باب صلاة العيدين

يُسْتَحَبُّ فِي يَوْمِ الْفِطْرِ: أَنْ يَطْعَمَ الْإِنْسَانُ قَبْلَ الْخُرُوجِ إِلَى الْمُصَلَّى، وَيَغْتَسِلَ، وَيَتَطَيَّبَ، وَيَتَوَجَّهُ إِلَى الْمُصَلَّى، وَلَا يُكَبِّرُ فِي طَرِيقِ الْمُصَلَّى عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَعِنْدَهُمَا

السعي وحرمة البيع، والأصح أن المعتبر هو الأول إذا كان بعد الزوال، لحصول الإعلام به. «هداية». (فَإِذَا فَرَغَ مِنْ خُطْبَتِهِ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَصَلُّوا) ولا ينبغي أن يصلي غير الخطيب، ويكره السفر بعد الزوال قبل أن يصليها، ولا يكره قبله كذا في «شرح المنية».

## باب صلاة العيدين

مُنَاسِبَتُهَا لِلْجُمُعَةِ ظَاهِرَةٌ، حَتَّى اشْتَرَطَ لَهَا مَا اشْتَرَطَ لِلْجُمُعَةِ خِلَا الْخُطْبَةِ، وَتَجِبَ عَلَى مَنْ تَجِبَ عَلَيْهِ الْجُمُعَةُ، وَقَدِّمَتِ الْجُمُعَةُ لِفَرْضِيَّتِهَا وَكَثْرَةِ وَقْعِهَا، وَسُمِّيَ بِهِ لِأَنَّهُ فِيهِ عَوَائِدُ الْإِحْسَانِ، وَهِيَ وَاجِبَةٌ فِي الْأَصَحِّ كَمَا فِي «الْخَانِيَّةِ» وَ«الْهَدَايَةِ» وَ«الْبَدَائِعِ» وَ«الْمَحِيطِ» وَ«الْمَخْتَارِ» وَ«الْكَافِي» وَ«النَّسْفِيِّ»، وَفِي «الْخُلَاصَةِ»: وَهُوَ الْمَخْتَارُ، لِأَنَّهُ ﷺ وَاطَّبَ عَلَيْهَا<sup>(١)</sup>، وَسَمَّاها فِي الْجَامِعِ سَنَةً؛ لِأَنَّهُ وَجُوبُهَا ثَبِتَ بِالسَّنَةِ. اهـ. وَقِيلَ: إِنَّهَا سَنَةٌ، وَصَحَّحَهُ «النَّسْفِيُّ» فِي «الْمَنَافِعِ».

(يُسْتَحَبُّ فِي يَوْمِ الْفِطْرِ: أَنْ يَطْعَمَ الْإِنْسَانُ قَبْلَ الْخُرُوجِ إِلَى الْمُصَلَّى) مَبَادِرَةٌ إِلَى ضِيَاةٍ رَبِّهِ وَامْتِثَالِ أَمْرِهِ، وَأَنْ يَكُونَ حَلَوًا وَتَمَرًا وَوَتَرًا لِيَكُونَ أَعْظَمَ أَجْرًا (وَيَغْتَسِلَ، وَيَتَطَيَّبَ) وَيَسْتَاكُ، وَيَلْبَسُ أَحْسَنَ ثِيَابِهِ، وَيُصَلِّي فِي مَسْجِدِ حَيْهَ، وَيُؤَدِّي صَدَقَةَ فِطْرِهِ (وَيَتَوَجَّهُ إِلَى الْمُصَلَّى) مَاشِيًا،

= عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَأَبُو بَكْرٍ، وَعُمَرُ فَلَمَّا كَانَ عُثْمَانُ وَكَثُرَ النَّاسُ زَادَ التَّدَاءُ الثَّلَاثَ عَلَى الزُّوَرَاءِ، وَرَوَايَةٌ: وَلَمْ يَكُنْ لِلنَّبِيِّ ﷺ مُؤَدِّنٌ غَيْرُ وَاحِدٍ. أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٩١٢ وَ ٩١٣ وَ ٩١٥ وَ ٩١٦ وَأَبُو دَاوُدَ ١٠٨٧ وَأَطْرَفَهُ فِي ١٠٨٨ وَ ١٠٨٩ وَ ١٠٩٠ وَ التِّرْمِذِيُّ ٥١٦ وَ الْبَيْهَقِيُّ ١٢٩/٣، ٢٠٥ وَ أَحْمَدُ ٤٥٠/٣ كُلُّهُمْ عَنْ السَّائِبِ بْنِ يَزِيدَ.

قال الترمذي: حسن صحيح.

وفي نسخة أحمد شاكر للبخاري طبع إحياء التراث: وقال البخاري: الزوراء موضع بالسوق بالمدينة. اهـ وفي فتح الباري إثبات ذلك وقال ابن حجر: والزوراء: بفتح الزاي وسكون الواو وهي كما قال البخاري. وأما ابن بطال فقال: هو حجر كبير عند باب المسجد. وفيه نظر. اهـ الفتح ٣٩٤/٢.

(١) قوله: واطب عليها.

قال ابن حجر في الدراية ٢١٨/١: لم أجده صريحاً، وقال الزيلعي في نصب الراية ٢٠٨/٢: هذا معروف اهـ. أي كونه ﷺ واطب على ذلك. ولم يرد خلافه.

يُكَبِّرُ، وَلَا يَتَنَفَّلُ فِي الْمُصَلَّى قَبْلَ صَلَاةِ الْعِيدِ، فَإِذَا حَلَّتِ الصَّلَاةُ مِنْ ارْتِفَاعِ الشَّمْسِ دَخَلَ وَقْتَهَا إِلَى الزَّوَالِ، فَإِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ خَرَجَ وَقْتُهَا، وَيُصَلِّي الْإِمَامُ بِالنَّاسِ رَكْعَتَيْنِ: يُكَبِّرُ فِي الْأُولَى تَكْبِيرَةَ الْإِفْتِتَاحِ، وَثَلَاثًا بَعْدَهَا، ثُمَّ يَقْرَأُ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ وَسُورَةً مَعَهَا، ثُمَّ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً يَرْكَعُ بِهَا، ثُمَّ يَبْتَدِئُ فِي الرُّكْعَةِ الثَّانِيَةِ بِالْقِرَاءَةِ، فَإِذَا فَرَغَ مِنَ الْقِرَاءَةِ كَبَّرَ ثَلَاثَ تَكْبِيرَاتٍ، وَكَبَّرَ تَكْبِيرَةً رَابِعَةً يَرْكَعُ بِهَا، وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ فِي تَكْبِيرَاتِ الْعِيدَيْنِ، ثُمَّ يَخْطُبُ بَعْدَ الصَّلَاةِ خُطْبَتَيْنِ يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهِمَا صَدَقَةَ الْفِطْرِ وَأَحْكَامَهَا، وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلَاةُ

اقتداء<sup>(١)</sup> بنبه ﷺ (وَلَا يُكَبِّرُ فِي طَرِيقِ الْمُصَلَّى عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) يعني جهراً، أما سراً فيستحب جوهره (وَعِنْدَهُمَا يُكَبِّرُ) فِي طَرِيقِ الْمُصَلَّى جَهْراً اسْتِحْبَاباً، وَيَقْطَعُ إِذَا انْتَهَى إِلَيْهِ، وَفِي رِوَايَةٍ إِلَى الصَّلَاةِ. «جَوْهَرَةٌ» قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: قَالَ «الْإِسْبِجَابِيُّ» فِي «زَادَ الْفُقَهَاءُ» وَ«الْعَلَامَةُ» فِي «التَّحْفَةِ»: الصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، قُلْتُ: وَهُوَ الْمَعْتَمَدُ عِنْدَ «النَّسْفِيِّ» وَ«بِرْهَانَ الشَّرِيعَةِ» وَ«صَدْرَهَا». ١ هـ. (وَلَا يَتَنَفَّلُ فِي الْمُصَلَّى قَبْلَ صَلَاةِ الْعِيدِ) ثُمَّ قِيلَ: الْكَرَاهَةُ فِي الْمُصَلَّى خَاصَّةٌ، وَقِيلَ: فِيهِ وَفِي غَيْرِهِ عَامَّةٌ، لِأَنَّهُ ﷺ لَمْ يَفْعَلْهُ<sup>(٢)</sup> «هَدَايَةٌ». (فَإِذَا حَلَّتِ الصَّلَاةُ بَارْتِفَاعِ الشَّمْسِ) قَدَرِ رَمَحٍ (دَخَلَ وَقْتُهَا) فَلَا تَصِحُّ قَبْلَهُ عِيداً، بَلْ تَكُونُ نَفْلاً مُحَرَّمًا، وَبِمَتَدِّ وَقْتِهَا مِنَ الْارْتِفَاعِ (إِلَى الزَّوَالِ، فَإِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ خَرَجَ وَقْتُهَا) فَلَوْ خَرَجَ فِي أَثْنَاءِ الصَّلَاةِ فَسَدَتْ كَمَا مَرَّ.

(وَيُصَلِّي الْإِمَامُ بِالنَّاسِ رَكْعَتَيْنِ يُكَبِّرُ فِي الْأُولَى تَكْبِيرَةَ الْإِفْتِتَاحِ) وَيَأْتِي عَقِبَهَا بِالِاسْتِفْتِاحِ (وَيُكَبِّرُ ثَلَاثًا بَعْدَهَا) وَبَعْدَ الْاسْتِفْتِاحِ، وَيَسْتَحِبُّ لَهُ أَنْ يَقِفَ بَيْنَ كُلِّ تَكْبِيرَتَيْنِ مِقْدَارَ ثَلَاثِ تَسْبِيحَاتٍ، وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا ذِكْرُ مَسْنُونٍ، وَيَتَعَوَّذُ، وَيُسَمِّي سَراً (ثُمَّ يَقْرَأُ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ وَسُورَةً مَعَهَا): أَيُّ سُورَةٍ شَاءَ، وَإِنْ تَحَرَّى الْمَأْثُورَ كَانَ أَوْلَى (ثُمَّ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً يَرْكَعُ بِهَا) وَيَتِمُّ رَكْعَتَهُ بِسَجْدَتَيْهَا (ثُمَّ) إِذَا قَامَ (يَبْتَدِئُ فِي الرُّكْعَةِ الثَّانِيَةِ بِالْقِرَاءَةِ) أَوَّلًا (فَإِذَا فَرَغَ مِنَ الْقِرَاءَةِ كَبَّرَ ثَلَاثَ تَكْبِيرَاتٍ) كَمَا تَقْدُمُ (وَكَبَّرَ تَكْبِيرَةً رَابِعَةً يَرْكَعُ بِهَا) وَتَتِمُّ صَلَاتُهُ (وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ فِي تَكْبِيرَاتِ الْعِيدَيْنِ) الزَّوَائِدَ (ثُمَّ يَخْطُبُ بَعْدَ الصَّلَاةِ خُطْبَتَيْنِ) وَهِيَ سَنَةٌ؛ فَلَوْ تَرَكَهَا أَوْ قَدَمَهَا جَازَتْ مَعَ الْإِسَاءَةِ (يُعَلِّمُ

(١) أَخْرَجَ ابْنُ مَاجَه ١٢٩٤، ١٢٩٥ بِسَنَدٍ ضَعِيفٍ عَنْ ابْنِ عَمْرٍ: كَانَ النَّبِيُّ ﷺ يَخْرُجُ إِلَى الْعِيدِ مَاشِياً.

(٢) الدَّلِيلُ عَلَى ذَلِكَ حَدِيثُ ابْنِ عَبَّاسٍ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ خَرَجَ يَوْمَ الْفِطْرِ فَصَلَّى رَكْعَتَيْنِ لَمْ يَصِلْ قَبْلَهَا وَلَا بَعْدَهَا أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٩٨٩ وَمُسْلِمٌ ٨٨٤ وَأَبُو دَاوُدَ ١١٥٩ وَالتِّرْمِذِيُّ ٥٣٧ وَأَحْمَدُ ٣٥٥/١.

وَقَالَ التِّرْمِذِيُّ: حَسَنٌ صَحِيحٌ. وَبِهِ قَالَ: الشَّافِعِيُّ وَأَحْمَدُ وَإِسْحَاقُ ١ هـ.

وَأَخْرَجَ ابْنُ مَاجَه ١٢٩٣ وَأَحْمَدُ ٢٨/٣ وَالْحَاكِمُ ٢٩٧/١ وَصَحَّحَهُ وَوَافَقَهُ الذَّهَبِيُّ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ قَالَ: كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لَا يَصَلِّي قَبْلَ الْعِيدِ شَيْئاً. فَإِذَا رَجَعَ إِلَى مَنْزِلِهِ صَلَّى رَكْعَتَيْنِ.

قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي الدَّرَايَةِ ٢١٩/١: إِسْنَادُهُ حَسَنٌ ١ هـ.

وَقَالَ الْبُوصَيْرِيُّ فِي الزَّوَائِدِ: إِسْنَادُهُ صَحِيحٌ. وَرِجَالُهُ ثِقَاتٌ.

الْعِيدِ مَعَ الْإِمَامِ لَمْ يَقْضِهَا، فَإِنْ غَمَّ الْهَلَالُ عَلَى النَّاسِ فَشَهِدُوا عِنْدَ الْإِمَامِ بِرُؤْيَا الْهَلَالِ بَعْدَ الزَّوَالِ صَلَّى الْعِيدَ مِنَ الْغَدِ، فَإِنْ حَدَثَ عُذْرٌ مَنَعَ النَّاسَ مِنَ الصَّلَاةِ فِي الْيَوْمِ الثَّانِي لَمْ يُصَلِّهَا بَعْدَهُ.

وَيُسْتَحَبُّ فِي يَوْمِ الْأَضْحَى: أَنْ يَغْتَسِلَ، وَيَتَطَيَّبَ، وَيُؤَخَّرَ الْأَكْلُ حَتَّى يَفْرُغَ مِنَ الصَّلَاةِ، وَيَتَوَجَّهَ إِلَى الْمُصَلَّى وَهُوَ يُكَبِّرُ، وَيُصَلِّي الْأَضْحَى رَكَعَتَيْنِ كَصَلَاةِ الْفِطْرِ،

النَّاسُ فِيهِمَا صَدَقَةُ الْفِطْرِ وَأَحْكَامُهَا) لِيُؤَدِّيَهَا مَنْ لَمْ يُوَدِّهَا؛ لَأَنَّهَا شُرِعَتْ لَذَلِكَ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَسْتَفْتِحَ الْخُطْبَةَ الْأُولَى بِتَسْعِ تَكْبِيرَاتٍ مُتَوَالِيَةٍ، وَالثَّانِيَةَ بِسَبْعِ.

(وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلَاةُ الْعِيدِ مَعَ الْإِمَامِ) وَلَوْ بِالْإِفْسَادِ (لَمْ يَقْضِهَا) وَحْدَهُ لِأَنَّهَا لَمْ تَعْرِفْ قُرْبَةً إِلَّا بِشَرَايِطٍ لَا تَتِمُّ بِالْمَنْفَرَدِ. «هُدَايَا». فَلَوْ أَمَكُنَهُ الذَّهَابُ لِإِمَامٍ آخَرَ فَعَلَّ؛ لَأَنَّهَا تُؤَدَّى بِمَوَاضِعٍ اتِّفَاقاً «تَنْوِير».

(فَإِنْ غَمَّ الْهَلَالُ عَلَى النَّاسِ فَشَهِدُوا عِنْدَ الْإِمَامِ بِرُؤْيَا الْهَلَالِ بَعْدَ الزَّوَالِ) أَوْ حَدَثَ عُذْرٌ مَنَعَ كَمَطَرٍ وَنَحْوِهِ (صَلَّى الْعِيدَ مِنَ الْغَدِ)؛ لِأَنَّهُ تَأْخِيرٌ بِعُذْرٍ، وَقَدْ وَرَدَ فِيهِ النَّصُّ «هُدَايَا» وَوَقْتُهَا فِيهِ كَالْأَوَّلِ (فَإِنْ حَدَثَ عُذْرٌ مَنَعَ النَّاسَ مِنَ الصَّلَاةِ فِي الْيَوْمِ الثَّانِي) أَيْضاً (لَمْ يُصَلِّهَا بَعْدَهُ)، لِأَنَّ الْأَصْلَ فِيهَا أَنْ لَا تَقْضَى كَالْجُمُعَةِ، إِلَّا أَنَا تَرَكْنَاهُ<sup>(١)</sup> بِالْحَدِيثِ، وَقَدْ وَرَدَ بِالتَّأْخِيرِ إِلَى الْيَوْمِ الثَّانِي عِنْدَ الْعُذْرِ «هُدَايَا».

(وَيُسْتَحَبُّ فِي يَوْمِ عِيدِ (الْأَضْحَى أَنْ يَغْتَسِلَ وَيَتَطَيَّبَ) كَمَا مَرَّ فِي الْفِطْرِ (و) لَكِنِّهِ (يُؤَخَّرُ الْأَكْلُ) فِي الْأَضْحَى عَنِ الصَّلَاةِ (حَتَّى يَفْرُغَ مِنَ الصَّلَاةِ) وَإِنْ لَمْ يُضَحَّ فِي الْأَصْحَ، وَلَوْ أَكَلَ لَمْ يَكُرْهُ (وَيَتَوَجَّهَ إِلَى الْمُصَلَّى وَهُوَ يُكَبِّرُ) جَهْرًا (وَيُصَلِّي الْأَضْحَى رَكَعَتَيْنِ كَصَلَاةِ عِيدِ (الْفِطْرِ) فِيمَا

(١) أَي تَرَكْنَاهُ هَذَا الْأَصْلَ وَهُوَ عَدَمُ قِضَاءِ الْجُمُعَةِ، وَالْعِيدَيْنِ لِحَدِيثِ أَبِي عَمِيرٍ بِنِ أَنْسَ قَالَ: «حَدَّثَنِي عُمُومَتِي مِنَ الْأَنْصَارِ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَالُوا: أَغْمِيَ عَلَيْنَا هَلَالُ شَوَّالٍ فَأَصْبَحْنَا صِيَامًا فَجَاءَ رَكَبٌ مِنْ آخِرِ النَّهَارِ، فَشَهِدُوا عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُمْ رَأَوْا الْهَلَالَ بِالْأَمْسِ فَأَمَرَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يَفْطَرُوا وَأَنْ يَخْرُجُوا إِلَى عِيدِهِمْ مِنَ الْغَدِ».

أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ١١٥٧ وَابْنُ مَاجَه ١٦٥٣ وَاللَّفْظُ لَهُ وَالنَّسَائِيُّ ١٨٠/٣.  
وَرَوَايَةُ أَبِي دَاوُدَ وَالنَّسَائِيِّ وَأَنْ رَكِبَا جَاؤَا... الْحَدِيثُ قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَصَبِ الرَّايَةِ ٢/٢١٢: أَبُو عَمِيرٍ هَذَا أَكْبَرُ أَوْلَادِ أَنْسَ بْنِ مَالِكٍ. قَالَ النَّوَوِيُّ فِي الْخُلَاصَةِ: هُوَ حَدِيثٌ صَحِيحٌ أَه.  
وَقَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي تَلْخِصِ الْحَبِيرِ ٢/٨٧: صَحَّحَهُ ابْنُ الْمُنْذَرِ وَابْنُ السَّكَنِ وَابْنُ حَزْمٍ أَه فَهُوَ صَحِيحٌ.  
وَهَذَا الْحَدِيثُ قَدْ أَشَارَ إِلَيْهِ صَاحِبُ الْهُدَايَةِ ١/٨٦ وَقَالَ: الْأَصْلُ فِي الْعِيدِ أَنْ لَا تَقْضَى كَالْجُمُعَةِ إِلَّا أَنَا تَرَكْنَاهُ لِهَذَا الْحَدِيثِ لِأَنَّ هَذَا تَأْخِيرٌ بِعُذْرٍ.

وَيَخْطُبُ بَعْدَهَا خُطْبَتَيْنِ يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهِمَا الْأُضْحِيَّةَ وَتَكْبِيرَاتِ الشَّرِيقِ، فَإِنْ حَدَثَ عُذْرٌ مَنَعَ النَّاسَ مِنَ الصَّلَاةِ فِي يَوْمِ الْأُضْحَى صَلَاةً مِنْ الْغَدِ وَبَعْدَ الْغَدِ، وَلَا يُصَلِّيَهَا بَعْدَ ذَلِكَ؛ وَتَكْبِيرُ الشَّرِيقِ أَوَّلُهُ عَقِيبَ صَلَاةِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ، وَآخِرُهُ عَقِيبَ صَلَاةِ الْعَصْرِ مِنَ النَّحْرِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: إِلَى صَلَاةِ الْعَصْرِ مِنْ آخِرِ أَيَّامِ الشَّرِيقِ، وَالتَّكْبِيرُ عَقِيبَ الصَّلَوَاتِ الْمَفْرُوضَاتِ، وَهُوَ أَنْ يَقُولَ: اللَّهُ أَكْبَرُ، اللَّهُ أَكْبَرُ، لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، وَاللَّهُ أَكْبَرُ، اللَّهُ أَكْبَرُ وَلِلَّهِ الْحَمْدُ.

تقدم (وَيَخْطُبُ بَعْدَهَا) أيضاً (خُطْبَتَيْنِ يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهِمَا الْأُضْحِيَّةَ وَتَكْبِيرَاتِ الشَّرِيقِ) لأنها شُرِعتْ لذلك (فَإِنْ حَدَثَ عُذْرٌ) من الأعذار المارة (مَنَعَ النَّاسَ مِنَ الصَّلَاةِ فِي) أول (يَوْمِ الْأُضْحَى صَلَاةً مِنْ الْغَدِ وَبَعْدَ الْغَدِ، وَلَا يُصَلِّيَهَا بَعْدَ ذَلِكَ) لأنها موقته بوقت الأضحية فتتقيد بأيامها، لكنه مُسَيَّءٌ بالتأخير بغير عذر، وإلا فلا؛ فاعذر هنا لنفي الكراهة، وفي الفطر للصحة.

(وَتَكْبِيرُ الشَّرِيقِ أَوَّلُهُ عَقِيبَ صَلَاةِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ) اتفاقاً (وَآخِرُهُ عَقِيبَ صَلَاةِ الْعَصْرِ مِنْ) يوم (النَّحْرِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) فهي ثمان صلوات (وَقَالاً): آخِرُهُ (إِلَى صَلَاةِ الْعَصْرِ مِنْ آخِرِ أَيَّامِ الشَّرِيقِ) بإدخال الغاية، فهي ثلاث وعشرون صلاة، قال في «التسحيح»: قال «برهان الشريعة» و«صدر الشريعة»: وبقولهما يُعْمَلُ، وفي «الاختيار»: وقيل الفتوى على قولهما، وقال في «الجامع الكبير» للاسبيجاني: الفتوى على قولهما، وفي «مختارات النوازل»: وقولهما الاحتياط في العبادات، والفتوى على قولهما. اهـ. (وَالْتَكْبِيرُ) واجب في الأصح مرة (عَقِيبَ الصَّلَوَاتِ الْمَفْرُوضَاتِ) على المقيمين في الأمصار في الجماعات المستحبة عند أبي حنيفة، وقالوا: على كل مَنْ صَلَّى المكتوبة؛ لأنه تبع له، وقد سبق أنه الْمُفْتَى به للاحتياط (و) صفة التكبير (أَنْ يَقُولَ: اللَّهُ أَكْبَرُ، اللَّهُ أَكْبَرُ، لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، وَاللَّهُ أَكْبَرُ، اللَّهُ أَكْبَرُ وَلِلَّهِ الْحَمْدُ) هذا هو المأثور عن الخليل صلوات الله عليه<sup>(١)</sup> «هداية».

(١) قوله: المأثور عن الخليل، ذكره صاحب الهداية أيضاً تعقبه الزيلعي في نصب الراية ٢٢٤/٢ فقال: لم أجده مأثوراً عن الخليل ولكنه ذكر مأثوراً عن ابن مسعود عند ابن أبي شيبة بسند جيد من عدة طرق. وأسنده عن علي أيضاً.

## باب صلاة الكسوف

إِذَا انْكَسَفَتِ الشَّمْسُ صَلَّى الْإِمَامُ بِالنَّاسِ رَكْعَتَيْنِ كَهَيْئَةِ النَّافِلَةِ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ رُكُوعٌ وَاحِدٌ، وَيُطَوِّلُ الْقِرَاءَةَ فِيهِمَا، وَيُخْفِي عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ: يَجْهَرُ، ثُمَّ يَدْعُو بَعْدَهَا حَتَّى تَنْجَلِيَ الشَّمْسُ؛ وَيُصَلِّي بِالنَّاسِ الْإِمَامُ الَّذِي يُصَلِّي بِهِمُ الْجُمُعَةَ، فَإِنْ لَمْ يَجْمَعْ صَلَاها النَّاسُ فَرَادَى، وَلَيْسَ فِي خُسُوفِ الْقَمَرِ جَمَاعَةٌ، وَإِنَّمَا يُصَلِّي كُلُّ وَاحِدٍ بِنَفْسِهِ، وَلَيْسَ فِي الْكُسُوفِ خُطْبَةٌ.

## باب صلاة الكسوف

من إضافة الشيء إلى سببه.

(إِذَا انْكَسَفَتِ الشَّمْسُ صَلَّى الْإِمَامُ) أو نائبه (بِالنَّاسِ رَكْعَتَيْنِ كَهَيْئَةِ النَّافِلَةِ): أي بلا خطبة، ولا أذان، ولا إقامة، ولا تكرار ركوع، بل (فِي كُلِّ رَكْعَةٍ رُكُوعٌ وَاحِدٌ، وَ) لكنه (يُطَوِّلُ الْقِرَاءَةَ فِيهِمَا) وكذا الركوع والسجود والأدعية الواردة في النافلة (وَيُخْفِي) القراءة (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَا: يَجْهَرُ) قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجابي» في «زاد الفقهاء» و«العلامة» في «التحفة»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، قلت: وهو الذي عَوَّلَ عليه «النسفي» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة». اهـ. (ثُمَّ يَدْعُو بَعْدَهَا) جالساً مستقبل القبلة أو قائماً مستقبل الناس والقوم يؤمنون على دعائه (حَتَّى تَنْجَلِيَ الشَّمْسُ) كلها.

(وَيُصَلِّي بِالنَّاسِ الْإِمَامُ الَّذِي يُصَلِّي بِهِمُ الْجُمُعَةَ، فَإِنْ لَمْ يَجْمَعْ): أي لم يحضر الإمام (صَلَاها النَّاسُ فَرَادَى) ركعتين أو أربعاً، في منازلهم كما في «شرح الطحاوي».

(وَلَيْسَ فِي خُسُوفِ الْقَمَرِ جَمَاعَةٌ): لأنه يكون ليلاً وفي الاجتماع فيه مشقة: جوهرة (وَإِنَّمَا يُصَلِّي كُلُّ وَاحِدٍ بِنَفْسِهِ)؛ لقوله ﷺ: «إِذَا رَأَيْتُمْ شَيْئاً مِنْ هَذِهِ الْأَهْوَالِ فَافْزَعُوا إِلَى الصَّلَاةِ» (١) (وَلَيْسَ فِي الْكُسُوفِ خُطْبَةٌ) لأنه لم ينقل «هداية».

(١) ورد في هذا الباب أحاديث كثيرة. وأقربها إلى سياق المصنف حديث عائشة: «كسفت الشمس على عهد رسول الله ﷺ فقام، فصلى بالناس...» وآخره ثم قام فقال: «إن الشمس والقمر لا يخسفان لموت أحد، ولا لحياته، ولكنهما آيتان من آيات الله يُريهما عباده فإذا رأيتم ذلك فافزعوا إلى الصلاة». ورواية مسلم: «ثم قام فخطب الناس...» ورواية «خسف الشمس...». أخرجه البخاري ١٠٥٨ ومسلم ٩٠١ وورد من حديث المغيرة بنحوه. أخرجه البخاري ١٠٤٣ ومسلم ٩١١ ح ٢٢ وأحمد ٣١٧/٣ و٤٢٩/٥ والطيالسي ٦٩٤، وأما سياق المصنف فأشار الزيلعي ٢٣٥/٢ إلى أنه لم يوجد هكذا.



## باب الاستسقاء

قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ: لَيْسَ فِي الْإِسْتِسْقَاءِ صَلَاةٌ مَسْنُونَةٌ فِي جَمَاعَةٍ، فَإِنْ صَلَّى النَّاسُ وَحْدَانًا جَازَ، وَإِنَّمَا الْإِسْتِسْقَاءُ الدُّعَاءُ وَالِاسْتِغْفَارُ.

## باب الاستسقاء

(قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَيْسَ فِي الْإِسْتِسْقَاءِ صَلَاةٌ مَسْنُونَةٌ فِي جَمَاعَةٍ) وهو ظاهر الرواية كما في البدائع (فَإِنْ صَلَّى النَّاسُ وَحْدَانًا جَازَ) من غير كراهة. «جوهرة»؛ لأنها نفل مطلق (وَإِنَّمَا الْإِسْتِسْقَاءُ الدُّعَاءُ وَالِاسْتِغْفَارُ)؛ لقوله تعالى: ﴿فَقُلْتُ اسْتَغْفِرُوا رَبَّكُمْ إِنَّهُ كَانَ غَفَّارًا يُرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْكُمْ مِدْرَارًا﴾<sup>(١)</sup>.

ورسول الله ﷺ استسقى ولم يَرَوْهُ عنه الصلاة<sup>(٢)</sup> «هداية». وفي «التصحيح»: قال في

(١) سورة نوح، الآية: ١٠، ١١.

(٢) كذا ذكر صاحب الهداية. والمصنف نقله عنه. قال الزيلعي في نصب الراية ٢٣٨/٢ أما استسقاؤه عليه السلام فصحيح ثابت. وأما أنه لم يَرَوْهُ عنه الصلاة. فهذا غير صحيح. نعم ورد في حديث الأعرابي ذكر الدعاء لكن لا يلزم عدم ذكر الشيء عدم وقوعه. ثم ذكر الزيلعي حديث الأعرابي يوم الجمعة والنبى ﷺ يخطب. وعقبه بحديث عبد الله بن زيد وفيه ذكر الصلاة وقال: رواه الستة ثم ذكر حديث ابن عباس وفيه ذكر الصلاة وقال رواه الأربعة. أصحاب السنن. والتفصيل في ذلك. هو كما يلي. أخرج البخاري ١٠١٥ وكرره ١٠١٤ و١٠١٣ و١٠١٦ و١٠١٧ و١٠١٨ و١٠١٩ كل هذه الطرق من حديث أنس ومسلم ٨٩٦ و٨٩٧ وأبو داود ١١٧٤ وابن ماجه ١٢٦٩ والرواية الأولى للبخاري: بينما رسول الله ﷺ يخطب يوم الجمعة إذ جاءه رجل، فقال يا رسول الله: قحط المطر فادعُ الله أن يسقينا، فدعا، فمطرنا... الحديث، فهذه الروايات عن أنس في الاستسقاء بدعاء النبي ﷺ وهو على المنبر. وليس فيه ذكر الصلاة.

بل بوب البخاري لإحدى رواياته بقوله: باب من اكتفى بصلاة الجمعة في الاستسقاء. ورواه أحمد ١٠٤/٣، ١٨٧ والبيهقي ٣٥٣/٣ فهذا الذي اعتمده المصنف وكذا صاحب الهداية لذا قال: لم يرو عنه الصلاة. وأما حديث عبد الله بن زيد الذي فيه ذكر الصلاة.

فقد أخرجه البخاري ١٠١٢ ومسلم ٨٩٤ وأبو داود ١١٦١ والترمذي ٥٥٦ والنسائي ١٥٥/٣ والدارمي ١٤٩٨ وابن ماجه ١٢٦٧ والبيهقي ٣٤٧/٣ وأحمد ٣٩/٤، ٤٠، ٤١ كلهم عن عبد الله بن زيد قال: إن رسول الله ﷺ خرج إلى المصلى، فاستسقى، فاستقبل القبلة، وقلب رداؤه، فصلّى ركعتين. قال الترمذي: حسن صحيح. والعمل على هذا عند أهل العلم. وبه يقول الشافعي، وأحمد، وإسحق.

أي يصلي ركعتين.

وحديث ابن عباس الذي أشار إليه الزيلعي.

أخرجه أبو داود ١١٦٥ والترمذي ٥٥٨ والنسائي ١٥٧/٣ وابن ماجه ١٢٦٦ والحاكم ٣٢٦/١ والبيهقي ٣٤٧/٣ وأحمد ٢٦٩/١، ٣٥٥ عن عبد الله بن كنانة قال: سألت ابن عباس عن صلاة الاستسقاء فقال: =

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يُصَلِّي الْإِمَامُ بِالنَّاسِ رَكَعَتَيْنِ يَجْهَرُ فِيهِمَا بِالْقِرَاءَةِ، ثُمَّ يَخْطُبُ، وَيَسْتَقْبِلُ الْقِبْلَةَ بِالدُّعَاءِ، وَيَقْلِبُ الْإِمَامُ رِدَاءَهُ، وَلَا يَقْلِبُ الْقَوْمُ أَرْدِيَّتَهُمْ. وَلَا يَخْضُرُ أَهْلُ الذِّمَّةِ الْإِسْتِسْقَاءَ.

«التحفة»: هذا ظاهر الرواية، وهو الصحيح، قلت: وهو المعتمد عند «النسفي» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة» اهـ. (وقالاً: يُصَلِّي الْإِمَامُ بِالنَّاسِ رَكَعَتَيْنِ يَجْهَرُ فِيهِمَا بِالْقِرَاءَةِ) اعتباراً بصلاة العيد (ثُمَّ يَخْطُبُ) خطبتين عند محمد، وخطبة واحدة عند أبي يوسف، ويكون معظم الخطبة الاستغفار (وَيَسْتَقْبِلُ الْقِبْلَةَ بِالدُّعَاءِ، وَيَقْلِبُ الْإِمَامُ رِدَاءَهُ)، لما روي أنه ﷺ «لما استسقى حول ظهره إلى الناس، واستقبل القبلة، وحول رداءه»<sup>(١)</sup>. «هداية». وصفة القلب: إن كان مرثعاً جعل أعلاه أسفله، وإن كان مدوراً كالجبة: جعل الجانب الأيمن على الأيسر «جوهره». (وَلَا يَقْلِبُ الْقَوْمُ أَرْدِيَّتَهُمْ)، لأنه لم يُنقل أنه أمرهم بذلك. «هداية» ويستحب الخروج له إلى الصحراء، إلا في مكة وبيت المقدس فيخرجون إلى المسجد ثلاثة أيام مُشَاءً في ثياب خِلْقَةٍ<sup>(٢)</sup> غَسِيلَةٍ<sup>(٣)</sup> متدللين متواضعين خاشعين لله تعالى ناكسين رؤوسهم مقدِّمين الصدقة كل يوم قبل خروجهم، ويجددون التوبة، ويستسقون بالضعفة والشيوخ والعجائز والأطفال، ويستحب إخراج الدواب وأولادها، ويشتون فيما بينها؛ ليحصل التحنن ويظهر الضجيج بالحاجات (و) لكن (لَا يَخْضُرُ أَهْلُ الذِّمَّةِ الْإِسْتِسْقَاءَ)؛ لأن الخروج للدعاء، وقد قال الله تعالى: ﴿وَمَا دُعَاءُ الْكَافِرِينَ إِلَّا فِي ضَلَالٍ﴾<sup>(٤)</sup> ولأنه لاستئزال الرحمة، وإنما تنزل عليهم اللعنة. «هداية».

= خرج رسول الله ﷺ متبذلاً متواضعاً متضرعاً، فجلس على المنبر فلم يخطب خطبتكم هذه ولكن لم يزل في الدعاء والتضرع، والتكبير، وصلى ركعتين كما كان يصلي العيد.

قال الترمذي: حسن صحيح. وللحديث قصة.

وأخرجه ابن حبان في صحيحه، وأبو عوانة كما في تلخيص الحبير ١٩٥/٢ هـ. فهذا والذي قبله فيهما ذكر الصلاة.

فائدة: قال النووي في شرحه على مسلم ١٨٧/٦: كتاب صلاة الاستسقاء. أجمع العلماء على أن الاستسقاء سنة. واختلفوا هل تسن له الصلاة. أم لا. فقال أبو حنيفة. لا تسن له الصلاة بل الدعاء فقط. وقال سائر العلماء من الصحابة، والتابعين فمن بعدهم تسن الصلاة ولم يخالف إلا أبو حنيفة.

وأما الأحاديث التي ليس فيها ذكر الصلاة فبعضها محمول على نسيان الراوي وبعضها أنه اكتفى بصلاة الجمعة اهـ باختصار.

(١) متفق عليه. تقدم في الذي قبله من حديث عبد الله بن زيد المازني.

(٢) خلق الثوب. أي: بلي والخلق البالي يستعمل للمذكر والمؤنث.

(٣) شيء غسيل ومغسول وربما يذهب بهما مذهب النعوت. نحو: النطيحة: أي منطوحة، ومغسولة. ويراد أنها بالية مغسولة غير مكوية.

(٤) سورة الرعد، الآية: ١٤، وجاء هذا أيضاً في سورة غافر، الآية: ٥٠.

## باب قيام شهر رمضان

يُسْتَحَبُّ أَنْ يَجْتَمِعَ النَّاسُ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ بَعْدَ الْعِشَاءِ، فَيُصَلِّيَ بِهِمْ إِمَامُهُمْ خَمْسَ تَرَوِيحَاتٍ، فِي كُلِّ تَرَوِيحَةٍ تَسْلِيمَتَانِ، وَيَجْلِسُ بَيْنَ كُلِّ تَرَوِيحَتَيْنِ مِقْدَارَ تَرَوِيحَةٍ، ثُمَّ يُوتِرُ بِهِمْ.

وَلَا يُصَلِّي الْوُتْرَ بِجَمَاعَةٍ فِي غَيْرِ شَهْرِ رَمَضَانَ.

## باب صلاة الخوف

إِذَا اشْتَدَّ الْخَوْفُ. جَعَلَ الْإِمَامُ النَّاسَ طَائِفَتَيْنِ: طَائِفَةٌ فِي وَجْهِ الْعَدُوِّ، وَطَائِفَةٌ

## باب قيام شهر رمضان

أفرد به باب على حدة لاختصاصه بأحكام ليست في مطلق النوافل.

(يُسْتَحَبُّ أَنْ يَجْتَمِعَ النَّاسُ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ) كل ليلة (بَعْدَ) صلاة (العِشَاءِ) ويستحب تأخيرها إلى ثلث الليل أو نصفه (فَيُصَلِّيَ بِهِمْ إِمَامُهُمْ خَمْسَ تَرَوِيحَاتٍ) كل ترويجة أربع ركعات، سميت بذلك لأنه يقعد عقبها للاستراحة (فِي كُلِّ تَرَوِيحَةٍ تَسْلِيمَتَانِ، وَيَجْلِسُ) ندباً (بَيْنَ كُلِّ تَرَوِيحَتَيْنِ) وكذا بين الخامسة والوتر (مِقْدَارَ تَرَوِيحَةٍ) ويخبرون فيها بين تسبيح وقراءة وسكوت وصلاة فرادى (ثُمَّ يُوتِرُ بِهِمْ) ويجهر بالقراءة، وفي تعبيره بشم إشارة إلى أن وقتها قبل الوتر، وبه قال عامة المشايخ، والأصح أن وقتها بعد العشاء إلى آخر الليل: قبل الوتر، وبعده؛ لأنها نوافل سُتت بعد العشاء «هداية» (وَلَا يُصَلِّي الْوُتْرَ) ولا التطوع (بِجَمَاعَةٍ فِي غَيْرِ شَهْرِ رَمَضَانَ): أي يكره ذلك لو على سبيل التداعي «در» وعليه إجماع المسلمين «هداية».

## باب صلاة الخوف

من إضافة الشيء إلى شرطه<sup>(١)</sup>. وهي جائزة بعده ﷺ عند الطرفين<sup>(٢)</sup>، خلافاً للثاني.

(إِذَا اشْتَدَّ الْخَوْفُ) بحضور عدو يقيناً، قال في «الفتح»: اشتداده ليس بشرط، بل الشرط

(١) قوله: من إضافة الشيء إلى شرطه. أي الصلاة - إلى شرطه: المراد به الخوف.

(٢) الطرفان: أبو حنيفة، ومحمد. والثاني المراد به أبو يوسف. جاء في الهداية ٨٩/١ وإن أنكر شرعيتها أبو يوسف في زماننا. فهو محجوج. بما ورد عنه.

قال الشيخ عبد الحميد: تمسك أبو يوسف بقوله تعالى: ﴿وَإِذَا كُنْتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ الصَّلَاةَ﴾ سورة النساء، الآية: ١٠٢. وذلك لحرص الصحابة في الاقتداء بالنبي ﷺ والصلاة خلفه وأما بعده فلا. اهـ بتصرف.

خَلْفَهُ، فَيُصَلِّي بِهَذِهِ الطَّائِفَةِ رُكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ، فَإِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ السَّجْدَةِ الثَّانِيَةِ مَضَتْ هَذِهِ الطَّائِفَةُ إِلَى وَجْهِ الْعُدُوِّ، وَجَاءَتْ تِلْكَ الطَّائِفَةُ، فَيُصَلِّي بِهِمُ الْإِمَامُ رُكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ، وَتَشْهَدُ وَسَلَّمٌ، وَلَمْ يُسَلِّمُوا، وَذَهَبُوا إِلَى وَجْهِ الْعُدُوِّ، وَجَاءَتِ الطَّائِفَةُ الْأُولَى فَصَلُّوا وَخُذَانَا رُكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ بِغَيْرِ قِرَاءَةٍ وَتَشْهَدُوا وَسَلَّمُوا وَمَضُوا إِلَى وَجْهِ الْعُدُوِّ، وَجَاءَتِ الطَّائِفَةُ الْأُخْرَى فَصَلُّوا رُكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ بِقِرَاءَةٍ وَتَشْهَدُوا وَسَلَّمُوا، فَإِنْ كَانَ الْإِمَامُ مُقِيمًا صَلَّى بِالطَّائِفَةِ الْأُولَى رُكْعَتَيْنِ وَبِالثَّانِيَةِ رُكْعَتَيْنِ، وَيُصَلِّي بِالطَّائِفَةِ الْأُولَى رُكْعَتَيْنِ مِنَ الْمَغْرِبِ

حضور عدو أو سبع . اهـ . وفي «العناية»: الاشتداد ليس بشرط عند عامة مشايخنا . اهـ ، ومثله خوف غرق أو حرق، قِيدْنَا باليقين لأنهم لو صلُّوا على ظنه فَبَانَ خلافه أعادوا، ثم الأفضل - كما في «الفتح» - أن يجعلهم الإمام طائفتين ويصلي بإحدهما تمام الصلاة ويصلي بالآخرى إمام آخر، فإن تنازعوا بالصلاة خلفه (جَعَلَ الْإِمَامُ النَّاسَ طَائِفَتَيْنِ يَقِيمُ (طَائِفَةً فِي وَجْهِ الْعُدُوِّ) لِلْجِرَاسَةِ (وَطَائِفَةً خَلْفَهُ) يصلي بهم (فَيُصَلِّي بِهَذِهِ الطَّائِفَةِ رُكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ) مِنَ الصَّلَاةِ الثَّانِيَةِ كالصبح والمقصورة والجمعة والعيدين (فَإِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ السَّجْدَةِ الثَّانِيَةِ مَضَتْ هَذِهِ الطَّائِفَةُ) الَّتِي صَلَّتْ مَعَهُ مُشَاةً (إِلَى وَجْهِ الْعُدُوِّ، وَجَاءَتْ تِلْكَ الطَّائِفَةُ) الَّتِي كَانَتْ فِي وَجْهِ الْعُدُوِّ (فَيُصَلِّي بِهِمُ الْإِمَامُ) مَا بَقِيَ مِنْ صَلَاتِهِ (رُكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ وَتَشْهَدُ وَسَلَّمٌ) وَخَذَهُ لَتَمَامِ صَلَاتِهِ (وَلَمْ يُسَلِّمُوا) لِأَنَّهُمْ مَسْبُوقُونَ (وَذَهَبُوا) مُشَاةً أَيْضاً (إِلَى وَجْهِ الْعُدُوِّ وَجَاءَتِ الطَّائِفَةُ الْأُولَى) إِلَى مَكَانِهِمُ الْأَوَّلِ إِنْ شَاءُوا أَنْ يُتِمُّوا صَلَاتِهِمْ فِي مَكَانٍ وَاحِدٍ . وَإِنْ شَاءُوا أَتَمُّوا فِي مَكَانِهِمْ تَقْلِيلًا لِلْمَشْيِ (فَصَلُّوا) مَا فَاتَهُمْ (وُخُذَانَا رُكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ بِغَيْرِ قِرَاءَةٍ)، لِأَنَّهُمْ لَاحِقُونَ؟ (وَتَشْهَدُوا وَسَلَّمُوا)، لِأَنَّهُمْ فَرَّغُوا (وَمَضُوا إِلَى وَجْهِ الْعُدُوِّ، وَجَاءَتِ الطَّائِفَةُ الْأُخْرَى) إِنْ شَاءُوا أَيْضاً، أَوْ أَتَمُّوا فِي مَكَانِهِمْ (فَصَلُّوا) مَا سَبَقُوا بِهِ (رُكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ) بِقِرَاءَةٍ؛ لِأَنَّهُمْ مَسْبُوقُونَ (وَتَشْهَدُوا وَسَلَّمُوا)، لِأَنَّهُمْ فَرَّغُوا، قِيدْنَا بِمَضَى الْمُصَلِّينِ مُشَاةً لِأَنَّ الرُّكُوبَ يُبْطِلُهَا كَكُلِّ عَمَلٍ كَثِيرٍ غَيْرِ الْمَشْيِ لِحُضُورَةِ الْقِيَامِ بِإِزَاءِ الْعُدُوِّ، (فَإِنْ كَانَ الْإِمَامُ مُقِيمًا صَلَّى بِالطَّائِفَةِ الْأُولَى رُكْعَتَيْنِ) مِنَ الرِّبَاعِيَةِ (وَبِ) الطَّائِفَةِ (الثَّانِيَةِ رُكْعَتَيْنِ) تَسْوِيَةً بَيْنَهُمَا (وَيُصَلِّي بِالطَّائِفَةِ الْأُولَى رُكْعَتَيْنِ مِنَ الْمَغْرِبِ، وَبِالثَّانِيَةِ رُكْعَةً) وَاعْلَمْ أَنَّهُ وَرَدَ فِي صَلَاةِ الْخَوْفِ رَوَايَاتٌ كَثِيرَةٌ، وَأَصْحَاهَا سِتَّةُ عَشَرَ رَوَايَةً مُخْتَلَفَةً<sup>(١)</sup>، صَلَّاهَا النَّبِيُّ ﷺ أَرْبَعًا وَعِشْرِينَ مَرَّةً<sup>(٢)</sup>، كَذَا فِي «شرح المقدسي» وَفِي

(١) جَاءَ فِي صَلَاةِ الْخَوْفِ رَوَايَاتٌ كَثِيرَةٌ. مِنْهَا فِي الْبُخَارِيِّ بِرَقْمٍ ٩٤٤ وَ ٩٤٢ وَ ٩٤٣ وَ مُسْلِمٌ ٨٣٩ وَ ٨٤٠ وَ ٨٤١ وَ ٨٤٢ وَ ٨٤٣. وَأَبُو دَاوُدَ ١٢٣٦ وَ ١٢٣٧ وَ ١٢٣٨ وَ ١٢٤٢ وَ ١٢٤٤ وَ ١٢٤٨ وَ التِّرْمِذِيُّ ٥٦٤ وَ ٥٦٥، وَ الرُّوَايَةُ الْأُولَى لِلْبُخَارِيِّ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: قَامَ النَّبِيُّ ﷺ، وَقَامَ النَّاسُ مَعَهُ، فَكَبَّرَ وَكَبَّرُوا مَعَهُ، وَرَكَعَ، وَرَكَعَ نَاسٌ مِنْهُمْ مَعَهُ، ثُمَّ سَجَدَ وَسَجَدُوا مَعَهُ، ثُمَّ قَامَ لِلثَّانِيَةِ، فَقَامَ الَّذِينَ سَجَدُوا، وَحَرَسُوا إِخْوَانَهُمْ، وَأَتَتْ الطَّائِفَةُ الْأُخْرَى فَرَكَعُوا، وَسَجَدُوا مَعَهُ وَالنَّاسُ كُلُّهُمْ فِي صَلَاةٍ وَلَكِنْ يَحْرُسُ بَعْضُهُمْ

وَبِالْثَّانِيَةِ رُكْعَةً، وَلَا يُقَاتِلُونَ فِي حَالِ الصَّلَاةِ، فَإِنْ فَعَلُوا ذَلِكَ بَطَلَتْ صَلَاتُهُمْ، وَإِنْ اشْتَدَّ الْخَوْفُ صَلُّوا رُكْبَانًا وَحَدَانًا يُؤْمِنُونَ بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ إِلَى أَيِّ جِهَةٍ شَاءُوا، إِذَا لَمْ يَقْدِرُوا عَلَى التَّوَجُّهِ إِلَى الْقِبْلَةِ.

## باب الجنائز

إِذَا اخْتُصِرَ الرَّجُلُ وَجَّهَ إِلَى الْقِبْلَةِ عَلَى شِقِّهِ الْأَيْمَنِ وَلَقِّنَ الشَّهَادَتَيْنِ، فَإِذَا مَاتَ

«المستصفي» عن «شرح أبي نصر البغدادي» أن كل ذلك جائز، والكلام في الأولى، والأقرب من ظاهر القرآن الذي ذكرناه. اهـ [إمداد].

(وَلَا يُقَاتِلُونَ فِي حَالِ الصَّلَاةِ)؛ لعدم الضرورة إليه، (فَإِنْ فَعَلُوا ذَلِكَ) وكان كثيراً (بَطَلَتْ صَلَاتُهُمْ)؛ لمنافاته للصلاة من غير ضرورة إليه، بخلاف المشي؛ فإنه ضروري لأجل الاصطفاف.

(وَإِنْ اشْتَدَّ الْخَوْفُ) بحيث لا يدعهم العدو يصلون نازلين بهجومهم عليهم (صَلُّوا رُكْبَانًا وَحَدَانًا)؛ لأنه لا يصح الاقتداء باختلاف المكان (يُؤْمِنُونَ بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ إِلَى أَيِّ جِهَةٍ شَاءُوا إِذَا لَمْ يَقْدِرُوا عَلَى التَّوَجُّهِ إِلَى الْقِبْلَةِ)؛ لأنه كما سقطت الأركان للضرورة سقط التوجه.

## باب الجنائز

من إضافة الشيء إلى سببه. والجنائز: جمع جنازة - بالفتح - اسم للميت، وأما بالكسر فاسم للنعش<sup>(١)</sup>.

(إِذَا اخْتُصِرَ الرَّجُلُ): أي حضرته الوفاة، أو ملائكة الموت، وعلامته استرخاء قدميه،

بعضاً.

وأما الكيفية التي أوردها المصنف فهي في إحدى روايات أبي داود من حديث ابن مسعود. قال الزيلعي في صلب الراية ٢٤٤/٢ حديث ابن مسعود رواه البيهقي أيضاً من طريق أبي داود وقال: في إسناده ضعيف ليس بالقوي. وأبو عبيدة بن عبد الله بن مسعود لم يسمع من أبيه لكن ورد في البخاري عن ابن عمر بنحو سياق ابن مسعود اهـ.

(٢) قال ابن حجر في تلخيص الحبير ٧٦/٢ رويت صلاة الخوف عن النبي ﷺ على أربعة عشر نوعاً ذكرها ابن حزم في جزء مفرد بعضها في صحيح مسلم ومعظمها في سنن أبي داود اهـ. وقال النووي في شرح مسلم ١٢٦/٦: بلغ مجموع روايات صلاة الخوف ستة عشر وجهاً وذكر ابن القصار المالكي: أن النبي ﷺ صلاها في عشرة مواطن اهـ. راجع نصب الراية ٢٤٧/٢.

(١) ما ذكره المصنف جاء في المغرب للمطرزي بحرفيته. وقال الرازي في مختاره: الجنازة: بالكسر واحدة الجنائز، والعامة تفتح. ومعناه الميت على السرير.

واعوجاج منخره، وانخساف صدغيه (وُجَّهَ إِلَى الْقِبْلَةِ عَلَى شِقِّهِ الْأَيْمَنِ) هذا هو السنة، والمختار أن يوضع مستقيماً على قفاه نحو القبلة؛ لأنه أيسر لخروج روحه. «جوهرة» وإن شق عليه تُرك على حاله (وَلَقِّنَ الشَّهَادَتَيْنِ) (١) بذكرهما عنده، ولا يؤمر بهما لثلا يضجر، وإذا قالها مرة كفاء، ولا يعيدها الملقن إلا أن يتكلم بكلام غيرها لتكون آخر كلامه.

### حكم تلقين الميت بعد الدفن

وأما تلقينه في القبر فمشروع (٢) عند أهل السنة؛ لأن الله تعالى يحييه في القبر «جوهرة» وقيل: لا يُلقَّن، وقيل: لا يؤمر به ولا ينهى عنه.

(١) ورد في الحديث الصحيح: لقنوا موتاكم لا إله إلا الله أخرجه مسلم ٩١٦، وأبو داود ٣١١٧ والترمذي ٩٧٦ وابن ماجه ١٤٤٥ والبيهقي ٣٨٣/٣ وأحمد ٣/٣ كلهم من حديث أبي سعيد. قال الترمذي: حسن غريب صحيح.

وأخرجه مسلم من حديث أبي هريرة بهذا اللفظ أيضاً. تنبيه: ليس في شيء من روايات كتب الحديث. ذكر الشهادتين. كلها تذكر فقط: لا إله إلا الله. وما نقل عن بعضهم: لا تقبل الأولى بدون الثانية. فالجواب أن هذا إنما يتوجه لغير المسلم، الذي يريد الإسلام. وأخرج أبو داود ٣١١٦ والحاكم ٣٥١/١ من حديث معاذ: من كان آخر كلامه لا إله إلا الله دخل الجنة. قال الحاكم: صحيح الإسناد. ووافقه الذهبي.

فهذا شاهد للحديث الأول. وليس في شيء من هذه الأحاديث ذكر الشهادتين.

(٢) ورد في التلقين حديث أبي أمامة أخرجه الطبراني في الكبير كما في مجمع الروائد ٣٢٤/٢ وقال الهيثمي: فيه من لم أعرفه جماعة.

وجاء في كشف الخفاء ٣١٥/١ ما ملخصه: «قال في اللآلئ: حديث تلقين الميت بعد الدفن رواه الطبراني بإسناد ضعيف لكن عمل به رجال من أهل الشام الأولين ولهذا استحبّه أكثر أصحاب أحمد وقال: السخاوي في المقاصد: وأورده إبراهيم الحري في اتباع الأموات عن ابن عباس، وابن شاهين في ذكر الموت، وضعفه ابن الصلاح، والنووي، وابن القيم، والعراقي، وابن حجر في بعض تصانيفه وآخرون وقّاه الضياء في أحكامه، ثم ابن حجر لما نُه من الشواهد ونسب الإمام أحمد العمل به لأهل الشام وابن العربي لأهل المدينة قال السخاوي: وأفردت للكلام عليه جزءاً.

وقال ابن حجر في التحفة: يستحب تلقين بالغ عاقل ولو شهيداً بعد تمام الدفن لهذا الخبر الضعيف لكنه اعتضد بشواهد على أنه من الفضائل. فاندفع قول ابن عبد السلام إنه بدعة. وقول ابن الصلاح: إنه قبل إهالة التراب. مردود أيضاً. وقال النووي في فتاواه: وأما التلقين المعتاد في الشام بعد الدفن فالمختار استحبابه نص على استحبابه من أصحابنا حسين، والمتولي، ونصر المقدسي، والرافعي. وحديث الطبراني ضعيف لكنه يستأنس به وقد اتفق علماء الحديث على المسامحة في الفضائل، والترغيب ولم يزل أهل الشام على العمل بهذا في زمن من يقتدى به إلى الآن اهـ.

الخلاصة: لم يرد عن الأئمة الأربعة نص فيه وما تقدم إنما هو أخذ وردة فيما بين المتأخرين وما أحسن قول المصنف: لا يؤمر به، ولا ينهى عنه. وانظر تلخيص الحبير ١٣٥/٢، ١٣٦.

شَدُّوا لَحْيَيْهِ، وَغَمَضُوا عَيْنَيْهِ، وَإِذَا أَرَادُوا غُسْلَهُ وَضَعُوهُ عَلَى سَرِيرٍ، وَجَعَلُوا عَلَى عَوْرَتِهِ خِرْقَةً، وَنَزَعُوا ثِيَابَهُ، وَوَضَوْوه وَلَا يُمَضَّمُضُ، وَلَا يُسْتَنَشَقُ. ثُمَّ يُفَيِّضُونَ الْمَاءَ عَلَيْهِ، وَيُجَمِّرُ سَرِيرَهُ وَتَرَأَ، وَيُغْلَى الْمَاءُ بِالسَّدْرِ أَوْ بِالْحَرْضِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَالْمَاءُ الْقَرَّاحُ، وَيُغْسَلُ رَأْسُهُ وَلَحْيَتُهُ بِالْخَطْمِيِّ ثُمَّ يُضَجُّ عَلَى شِقِّهِ الْأَيْسَرِ فَيُغْسَلُ بِالْمَاءِ وَالسَّدْرِ، حَتَّى يَرَى أَنَّ الْمَاءَ قَدْ وَصَلَ إِلَى مَا يَلِي التُّخْتَ مِنْهُ، ثُمَّ يُضَجُّ عَلَى شِقِّهِ الْأَيْمَنِ، فَيُغْسَلُ بِالْمَاءِ وَالسَّدْرِ حَتَّى يَرَى أَنَّ الْمَاءَ قَدْ وَصَلَ إِلَى مَا يَلِي التُّخْتَ مِنْهُ، ثُمَّ يُجْلِسُهُ وَيُسْنِدُهُ

(فَإِذَا مَاتَ شَدُّوا لَحْيَيْهِ) بعصابه من أسفلهما وتربط فوق رأسه (وَعَمَضُوا عَيْنَيْهِ) تحسباً له، وينبغي أن يتولى ذلك أَرْفَقُ أَهْلِهِ بِهِ، ويقول: بِسْمِ اللَّهِ، وعلى مِلَّةِ رَسُولِ اللَّهِ، اللَّهُمَّ يَسِّرْ عَلَيْهِ أَمْرَهُ، وَسَهِّلْ عَلَيْهِ مَا بَعْدَهُ، وَأَسْعِدْهُ بِلِقَائِكَ، واجعل ما خرج إليه خيراً مما خرج عنه. ويحضر عنده الطبيب، ويخرج من عنده الحائض والنفساء والجنب، ويستحب أن يسارع إلى قضاء دُبُونِهِ أو إِبْرَائِهِ مِنْهَا؛ لِأَنَّ نَفْسَ الْحَيِّتِ مَعْلُوقَةٌ بِذَيْنِهِ حَتَّى يَقْضَى عَنْهُ، ويسرع في جهازه.

### غسل الميت

(وَإِذَا أَرَادُوا غُسْلَهُ وَضَعُوهُ عَلَى سَرِيرٍ) لينصب الماء عنه (وَجَعَلُوا عَلَى عَوْرَتِهِ خِرْقَةً) إقامة لواجب الستر، ويكتفي بستر العورة الغليظة، هو الصحيح تيسيراً «هداية» (وَنَزَعُوا ثِيَابَهُ) ليتمكن من التنظيف (وَوَضَوْوه) إن كان ممن يؤمر بالصلاة (وَر) لكن (لَا يُمَضَّمُضُ وَلَا يُسْتَنَشَقُ) للحرص، وقيل: يفعلان بخرقه، وعليه العمل، ولو كان جنباً أو حائضاً أو نفساء فعلاً اتفاقاً تنميماً للطهارة «إمداد» (ثُمَّ يُفَيِّضُونَ الْمَاءَ عَلَيْهِ) اعتباراً بحالة الحياة (وَيُجَمِّرُ): أي يبخر (سَرِيرَهُ وَتَرَأَ) إخفاء لكرهه الرائحة وتعظيماً للميت (وَيُغْلَى الْمَاءُ بِالسَّدْرِ) وهو وَرَقُ النَّبَقِ (أَوْ بِالْحَرْضِ) بضم فسكون - «الاشنان»<sup>(١)</sup>، إن تيسر ذلك (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ) متيسراً (فَالْمَاءُ الْقَرَّاحُ): أي الخالص - كافٍ، وَيُسَخَّنُ إِنْ تيسَّرَ؛ لِأَنَّهُ أَبْلَغُ فِي التَّنْظِيفِ (وَيُغْسَلُ رَأْسُهُ وَلَحْيَتُهُ بِالْخَطْمِيِّ) بكسر الخاء وتفتح وتشديد الياء - نبت بالعراق طيب الرائحة يعمل عمل الصابون؛ لِأَنَّهُ أَبْلَغُ فِي اسْتِخْرَاجِ الْوَسَخِ، فَإِنْ لَمْ يَتيسَّرْ فَالصَّابُونَ وَنَحْوُهُ، وَهَذَا إِذَا كَانَ لَهُ شَعْرٌ وَإِلَّا لَمْ يَحْتَاجْ إِلَيْهِ. «در» (ثُمَّ يُضَجُّ عَلَى شِقِّهِ الْأَيْسَرِ) ليتبدأ بيمينه (فَيُغْسَلُ بِالْمَاءِ وَالسَّدْرِ)<sup>(٢)</sup> حَتَّى يَرَى أَنَّ الْمَاءَ قَدْ وَصَلَ إِلَى مَا يَلِي التُّخْتَ (بِالْمَعْجَمَةِ مِنْهُ): أي الميت، وهذه غسلة (ثُمَّ يُضَجُّ عَلَى شِقِّهِ الْأَيْمَنِ فَيُغْسَلُ بِالْمَاءِ وَالسَّدْرِ) كَذَلِكَ (حَتَّى يَرَى أَنَّ الْمَاءَ قَدْ وَصَلَ إِلَى مَا يَلِي التُّخْتَ مِنْهُ) وهذه الثانية (ثُمَّ يُجْلِسُهُ

(١) الاشنان: شيء يلتف على شجر البلوط والصنوبر كأنه مقشور من عرق وهو عَطَرٌ أبيض.

(٢) السدر: بكسر السين شجر النَّبَقِ الواحدة سِدْرَة.

إِلَيْهِ، وَيَمْسَحُ بَطْنَهُ مَسْحاً رَفِيقاً، فَإِنْ خَرَجَ مِنْهُ شَيْءٌ غَسَلَهُ وَلَا يُعِيدُ غَسْلَهُ، ثُمَّ يُشْفُهُ بِثَوْبٍ وَيَجْعَلُهُ فِي أَكْفَانِهِ، وَيَجْعَلُ الْحَنُوطَ عَلَى رَأْسِهِ وَلَحْيَتَيْهِ، وَالْكَافُورَ عَلَى مَسَاجِدِهِ.

وَالسُّنَّةُ أَنْ يُكْفَنَ الرَّجُلُ فِي ثَلَاثَةِ أَثْوَابٍ: إِزَارٍ، وَقَمِيصٍ، وَلِفَافَةٍ، فَإِنْ اقْتَصَرُوا عَلَى ثَوْبَيْنِ جَازَ، وَإِذَا أَرَادُوا لَفَّ اللَّفَافَةِ عَلَيْهِ ابْتَدَءُوا بِالْجَانِبِ الْأَيْسَرِ فَأَلْقَوْهُ عَلَيْهِ، ثُمَّ بِالْأَيْمَنِ، فَإِنْ خَافُوا أَنْ يَنْتَشِرَ الْكَفْنُ عَنْهُ عَقَدُوهُ، وَتَكَفَّنَ الْمَرْأَةُ فِي خَمْسَةِ أَثْوَابٍ: إِزَارٍ، وَقَمِيصٍ، وَخِمَارٍ، وَخِرْقَةً يُرْبِطُ بِهَا ثَدْيَاهَا، وَلِفَافَةٍ، فَإِنْ اقْتَصَرُوا عَلَى ثَلَاثَةِ أَثْوَابٍ جَازَ،

وَيُسْنَدُهُ (إِلَيْهِ)؛ لثلاث يسقط (وَيَمْسَحُ بَطْنَهُ مَسْحاً) رَفِيقاً لتخرج فضلاته (فَإِنْ خَرَجَ مِنْهُ شَيْءٌ غَسَلَهُ) لإزالة النجاسة عنه، ولا يعيد غسله ولا وضوءه: لأنه ليس بناقض في حقه، وقد حصل المأمور به، ثم يُضَجَّعُ عَلَى شِقِّهِ الْأَيْسَرِ فَيَصَّبُ الْمَاءُ عَلَيْهِ تَثْلِيثاً لِلْغَسَلَاتِ الْمُسْتَوْعِبَاتِ جَسَدَهُ إِقَامَةً لِسُنَّةِ التَّحْلِيلِ «إِمْدَاد» وَيَصَّبُ عَلَيْهِ الْمَاءُ عِنْدَ كُلِّ إِضْجَاعٍ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ «تَنْوِيرٌ» (ثُمَّ يُشْفُهُ فِي ثَوْبٍ) لثلاث تَبْتَلُ الْأَكْفَانَ (وَيَجْعَلُهُ): أَي يَضَعُ الْمَيِّتَ (فِي أَكْفَانِهِ) بَأَنْ تُبَسِّطَ اللَّفَافَةُ، ثُمَّ الْإِزَارُ فَوْقَهَا، ثُمَّ يَوْضَعُ الْمَيِّتَ مَقْمُصاً، ثُمَّ يَعْطَفُ عَلَيْهِ الْإِزَارُ ثُمَّ اللَّفَافَةُ (وَيَجْعَلُ الْحَنُوطَ) بَفَتْحِ الْحَاءِ - عِطْرٌ مُرَكَّبٌ مِنَ الْأَشْيَاءِ الطَّيِّبَةِ، وَلَا بِأَسِّ بِسَائِرِ أَنْوَاعِهِ غَيْرِ الزَّعْفَرَانِ وَالْوَرْسِ لِلرِّجَالِ (عَلَى رَأْسِهِ وَلَحْيَتَيْهِ) نَدْباً (وَالْكَافُورَ عَلَى مَسَاجِدِهِ)؛ لِأَنَّ الطَّيِّبَ سُنَّةً، وَالْمَسَاجِدَ أَوَّلَى بِزِيَادَةِ الْكِرَامَةِ «هُدَايَةٌ» وَسَوَاءٌ فِيهِ الْمَحْرَمُ وَغَيْرُهُ فَيُطِيبُ وَيُغَطِّي رَأْسَهُ «تَارِخَانِيَّةٌ».

### الكفن للميت

(وَالسُّنَّةُ أَنْ يُكْفَنَ الرَّجُلُ فِي ثَلَاثَةِ أَثْوَابٍ: إِزَارٍ) وهو للميت مقداره من الْفَرْقِ إِلَى الْقَدَمِ بخلاف إِزَارِ الْحَيِّ فَإِنَّهُ مِنَ السَّرَةِ إِلَى الرِّكْبَةِ (وَقَمِيصٍ) من أَصْلِ الْعُنُقِ إِلَى الْقَدَمَيْنِ بِلا دِخْرِصٍ<sup>(١)</sup> وَلَا كَمِينَ (وَلِفَافَةٍ) تَزِيدُ عَلَى مَا فَوْقَ الْفَرْقِ وَالْقَدَمِ لِيَلْفَ فِيهَا، وَتُرْبِطَ مِنَ الْأَعْلَى وَالْأَسْفَلِ، وَيَحْسِنَ الْكَفْنَ، وَلَا يَتَغَالَى فِيهِ، وَيَكُونُ مِمَّا يَلْبَسُهُ فِي حَيَاتِهِ فِي الْجُمُعَةِ وَالْعِيدَيْنِ، وَفَضْلُ الْبَيَاضِ مِنَ الْقَطَنِ (فَإِنْ اقْتَصَرُوا عَلَى ثَوْبَيْنِ) إِزَارٍ وَلِفَافَةٍ (جَازَ) وَهَذَا كَفْنُ الْكُفَايَةِ، وَأَمَّا الثَّوْبُ الْوَاحِدُ فَيُكْرَهُ إِلَّا فِي حَالَةِ الضَّرُورَةِ (فَإِذَا أَرَادُوا لَفَّ اللَّفَافَةِ عَلَيْهِ ابْتَدَءُوا بِالْجَانِبِ الْأَيْسَرِ فَأَلْقَوْهُ عَلَيْهِ ثُمَّ بِالْأَيْمَنِ) كَمَا فِي حَالَةِ الْحَيَاةِ (فَإِنْ خَافُوا أَنْ يَنْتَشِرَ الْكَفْنُ عَنْهُ عَقَدُوهُ) صَيَانَةً عَنِ الْكَشْفِ (وَتَكَفَّنَ الْمَرْأَةُ) لِلْسُّنَةِ (فِي خَمْسَةِ أَثْوَابٍ: إِزَارٍ، وَقَمِيصٍ) كَمَا تَقْدُمُ فِي الرَّجُلِ (وَخِمَارٍ) لَوَجْهِهَا وَرَأْسَهَا (وَخِرْقَةً يُرْبِطُ بِهَا ثَدْيَاهَا) وَعَرَضُهَا مِنَ الثَّدْيِ إِلَى السَّرَةِ، وَقِيلَ: إِلَى الرِّكْبَتَيْنِ (وَلِفَافَةٍ، فَإِنْ اقْتَصَرُوا عَلَى ثَلَاثَةِ أَثْوَابٍ) إِزَارٍ وَخِمَارٍ وَلِفَافَةٍ (جَازَ)، وَهَذَا كَفْنُ الْكُفَايَةِ

(١) هُوَ شَقٌّ فِي أَسْفَلِ الْقَمِيصِ وَغَالِباً يَكُونُ مِنْ جِهَةِ الْيَمِينِ أَوْ جِهَةِ الشَّمَالِ أَوْ مَعاً.



وَيَكُونُ الْخِمَارُ فَوْقَ الْقَمِيصِ تَحْتَ اللَّفَافَةِ، وَيُجْعَلُ شَعْرُهَا عَلَى صَدْرِهَا، وَلَا يُسْرَحُ شَعْرُ الْمَيِّتِ وَلَا لِحْيَتُهُ، وَلَا يُقَصُّ ظُفْرُهُ، وَلَا يُعْقَصُ شَعْرُهُ، وَتُجَمَّرُ الْأَكْفَانُ قَبْلَ أَنْ يُدْرَجَ فِيهَا وَتَرَأَى، فَإِذَا فَرَّغُوا مِنْهُ صَلُّوا عَلَيْهِ، وَأَوَّلَى النَّاسِ بِالصَّلَاةِ عَلَيْهِ السُّلْطَانُ إِنْ حَضَرَ. فَإِنْ لَمْ يَحْضَرْ فَيُسْتَحَبُّ تَقْدِيمُ إِمَامِ الْحَيِّ ثُمَّ الْوَلِيِّ، فَإِنْ صَلَّى عَلَيْهِ غَيْرُ الْوَلِيِّ وَالسُّلْطَانُ أَعَادَ الْوَلِيَّ، وَإِنْ صَلَّى الْوَلِيُّ لَمْ يَجْزَ لِأَحَدٍ أَنْ يُصَلِّيَ بَعْدَهُ، فَإِنْ دُفِنَ وَلَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ صَلَّيْ عَلَى قَبْرِهِ.

في حقها، ويكره في أقل من ذلك إلا في حالة الضرورة (وَيَكُونُ الْخِمَارُ فَوْقَ الْقَمِيصِ تَحْتَ) الإزار و (اللَّفَافَةُ) فتبسط اللفافة، ثم الخرقه فوقها، ثم الإزار فوقهما، ثم توضع المرأة مقلصة (وَيُجْعَلُ شَعْرُهَا) صغيرتين (عَلَى صَدْرِهَا) فوق القميص، ثم تخمر بالخمار، ثم يعطف عليها بالإزار، ثم تربط الخرقه فوق ذلك تحت الصدر فوق الشدين ثم اللفافة وفي «السراج»: قال «الخجندی» تربط الخرقه على الشدين فوق الأكفان، قال: وقوله «فوق الأكفان» يحتمل أن يكون المراد تحت اللفافة فوق الإزار والقميص، هو الظاهر، وفي «الكرخي» قوله «فوق الكفن» يعني به الأكفان التي تحت اللفافة. اهـ. ومثله في «الجوهرة» (وَلَا يُسْرَحُ شَعْرُ الْمَيِّتِ وَلَا لِحْيَتُهُ) لأنه للزينة، والميت منتقل إلى البلى (وَلَا يُقَصُّ ظُفْرُهُ وَلَا شَعْرُهُ) لما فيه من قطع جزء منه يحتاج إلى دفنه فلا ينبغي فصله عنه (وَتُجَمَّرُ<sup>(١)</sup> الْأَكْفَانُ قَبْلَ أَنْ يُدْرَجَ فِيهَا وَتَرَأَى) فالمواضع التي يندب فيها التجمير ثلاثة: عند خروج روحه، وعند غسله، وعند تكفينه، ولا يجمر خلفه؛ للنهي عن إتياع الجنابة بصوت أو نار.

(فَإِذَا فَرَّغُوا مِنْهُ صَلُّوا عَلَيْهِ) لأنها فريضة (وَأَوَّلَى النَّاسِ بِالصَّلَاةِ عَلَيْهِ: السُّلْطَانُ إِنْ حَضَرَ) إلا أن الحق في ذلك للأولياء؛ لأنهم أقرب إلى الميت، إلا أن السلطان إذا حضر كان أولى منهم بعراض السلطنة وحصول الازدراء بالتقدم عليه «جوهرة» (فَإِنْ لَمْ يَحْضَرْ) السلطان فنائبه، فإن لم يحضر (فَيُسْتَحَبُّ تَقْدِيمُ إِمَامِ الْحَيِّ) لأنه رضىه في حياته، فكان أولى بالصلاة عليه في مماته (ثُمَّ الْوَلِيُّ) بترتيب عصبية النكاح<sup>(٢)</sup>، إلا الأب فيقدم على الابن اتفاقاً (فَإِنْ صَلَّى عَلَيْهِ غَيْرُ الْوَلِيِّ وَالسُّلْطَانِ) ونائبه (أَعَادَ الْوَلِيُّ) ولو على قبره إن شاء؛ لأجل حقه، لا لإسقاط الفرض، ولذا قلنا: ليس لمن صلى عليها أن يعيد مع الولي لأن تكرارها غير مشروع «در» (وَإِنْ صَلَّى الْوَلِيُّ لَمْ يَجْزَ لِأَحَدٍ أَنْ يُصَلِّيَ) عليه (بَعْدَهُ)؛ لأن الفرض تأدى بالأول، والتفصل بها غير مشروع، ولو صلى عليه الولي وللميت أولياء أخر بمنزلته ليس لهم أن يعيدوا؛ لأن ولاية من

(١) تجمر: تبحر، وتطيب.

(٢) المراد بعصبية النكاح من يكون له الولاية في تزويج الفتاة ويقدم الابن في الولاية على المرأة على أبيها في تزويجها أما في الصلاة فيقدم الأب كما ذكر المصنف.

وَالصَّلَاةُ: أَنْ يُكَبِّرَ تَكْبِيرَةً يَحْمَدُ اللَّهُ تَعَالَى عَقِيْبَهَا، ثُمَّ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً وَيُصَلِّي عَلَى النَّبِيِّ ﷺ، ثُمَّ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً يَدْعُو فِيهَا لِنَفْسِهِ وَلِلْمُسْلِمِينَ. ثُمَّ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً رَابِعَةً وَيُسَلِّم. وَلَا يُصَلِّي عَلَى مَيِّتٍ فِي مَسْجِدٍ جَمَاعَةٍ. فَإِذَا حَمَلُوهُ عَلَى سَرِيرِهِ أَخَذُوا بِقَوَائِمِهِ

صَلَّى عَلَيْهِ كَامِلَةً «جَوْهَرَةٌ» (فَإِنْ دُفِنَ وَلَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ صَلَّيْ عَلَى قَبْرِهِ) مَا لَمْ يَغْلِبْ عَلَى الظَّنِّ نَفْسُخُهُ، هُوَ الصَّحِيحُ، لِاخْتِلَافِ الْحَالِ وَالزَّمَانِ وَالْمَكَانِ «هُدَايَةٌ».

### الصلوة على الميت

(وَالصَّلَاةُ) عَلَيْهِ أَرْبَعُ تَكْبِيرَاتٍ كُلُّ تَكْبِيرَةٍ قَائِمَةٌ مَقَامَ رَكْعَةٍ، وَكَيْفِيَّتُهَا: (أَنْ يُكَبِّرَ تَكْبِيرَةً) وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ فِيهَا فَقَطْ، وَبَعْدَهَا (يُحْمَدُ اللَّهُ تَعَالَى عَقِيْبَهَا): أَيُّ يَقُولُ: سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ - الْخ (ثُمَّ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً) ثَانِيَةً (وَيُصَلِّي عَلَى النَّبِيِّ ﷺ) كَمَا فِي الشَّهَادَةِ (ثُمَّ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً) ثَالِثَةً (يَدْعُو فِيهَا): أَيُّ بَعْدَهَا بِأُمُورِ الْآخِرَةِ «لِنَفْسِهِ وَلِلْمُسْلِمِينَ» قَالَ فِي «الْفَتْحِ»: وَلَا تَوْقِيفَ فِي الدُّعَاءِ، سِوَى أَنَّهُ بِأُمُورِ الْآخِرَةِ، وَإِنْ دُعِيَ الْمَأْتُورُ فَمَا أَحْسَنَهُ وَمَا أَبْلَغَهُ، وَمِنْ الْمَأْتُورِ حَدِيثُ عَوْفِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّهُ صَلَّى مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَلَى جَنَازَةٍ فَحَفِظَ مِنْ دُعَائِهِ «اللَّهُمَّ اغْفِرْ لَهُ وَارْحَمْهُ وَعَافِهِ وَاعْفُ عَنْهُ وَأَكْرِمْ نَزْلَهُ وَوَسِّعْ مَدْخَلَهُ وَاغْسِلْهُ بِالْمَاءِ وَالتَّلَجِّ وَالْبَرْدِ وَنَقِّهِ مِنَ الْخَطَايَا كَمَا يُنْقَى الثُّوبُ الْأَبْيَضُ مِنَ الدَّنَسِ. وَأَبْدِلْهُ دَارًا خَيْرًا مِنْ دَارِهِ، وَأَهْلًا خَيْرًا مِنْ أَهْلِهِ، وَزَوْجًا خَيْرًا مِنْ زَوْجِهِ، وَأَدْخِلْهُ الْجَنَّةَ، وَأَعِذْهُ مِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ. وَعَذَابِ النَّارِ». قَالَ عَوْفٌ: حَتَّى تَمْنَيْتَ أَنْ أَكُونَ ذَلِكَ الْمَيِّتَ<sup>(١)</sup>، رَوَاهُ مُسْلِمٌ وَالتِّرْمِذِيُّ وَالنَّسَائِيُّ. ١ هـ (ثُمَّ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً رَابِعَةً وَيُسَلِّمُ) بَعْدَهَا مِنْ غَيْرِ دُعَاءٍ، وَاسْتَحْسَنَ بَعْضُ الْمَشَايِخِ أَنْ يَقُولَ بَعْدَهَا: «رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً، وَفِي الْآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ»<sup>(٢)</sup> «جَوْهَرَةٌ» وَلَا قِرَاءَةَ وَلَا تَشْهَدَ فِيهَا، وَلَوْ كَبَّرَ إِمَامُهُ أَكْثَرَ لَا يَتَابَعُهُ. وَيُمْكِنُ حَتَّى يُسَلِّمَ مَعَهُ إِذَا سَلَّمَ، هُوَ الْمَخْتَارُ «هُدَايَةٌ» (وَلَا يُصَلِّي) أَيُّ يَكْرَهُ تَحْرِيمًا، وَقِيلَ: تَنْزِيْهًا، وَرُجِّحَ (عَلَى مَيِّتٍ فِي مَسْجِدٍ جَمَاعَةٍ): أَيُّ مَسْجِدِ الْجَامِعِ وَمَسْجِدِ الْمُحَلَّةِ. فَهَسْتَانِي، وَكَمَا يَكْرَهُ الصَّلَاةُ يَكْرَهُ إِدْخَالُهَا فِيهِ، كَمَا نَقَلَهُ الْعَلَامَةُ قَاسِمٌ، وَفِي مَخْتَارَاتِ النَّوَازِلِ سِوَاكَ كَانَ الْمَيِّتُ فِيهِ أَوْ خَارِجَهُ، هُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَفِي رِوَايَةٍ: لَا يَكْرَهُ إِذَا كَانَ الْمَيِّتُ خَارِجَ الْمَسْجِدِ.

(فَإِذَا حَمَلُوهُ عَلَى سَرِيرِهِ أَخَذُوا بِقَوَائِمِهِ الْأَرْبَعِ)؛ لِمَا فِيهِ مِنْ زِيَادَةِ الْإِكْرَامِ، وَيُضَعُّ مُقَدِّمُهَا عَلَى يَمِينِهِ وَيَمْشِي عَشْرَ خَطَوَاتٍ، ثُمَّ مُؤَخَّرُهَا كَذَلِكَ، ثُمَّ مُقَدِّمُهَا عَلَى يَسَارِهِ كَذَلِكَ، ثُمَّ مُؤَخَّرُهَا

(١) أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ ٩٦٣ بَابَ الدُّعَاءِ لِلْمَيِّتِ. وَالْفَلْظُ لَهُ وَالتِّرْمِذِيُّ ١٠٣٥ بِاخْتِصَارٍ شَدِيدٍ وَالنَّسَائِيُّ ٧٣/٤ بَابَ الدُّعَاءِ فِي الْجَنَازَةِ.

وَقَالَ التِّرْمِذِيُّ: حَسَنٌ صَحِيحٌ.

(٢) سُورَةُ الْبَقَرَةِ، آيَةُ: ٢٠١.

الْأَرْبَعِ . وَيَمْشُونَ بِهِ مُسْرِعِينَ دُونَ الْخَبَبِ ، فَإِذَا بَلَغُوا إِلَى قَبْرِهِ كُرَهُ لِلنَّاسِ أَنْ يَجْلِسُوا قَبْلَ أَنْ يُوضَعَ عَنْ أَعْنَاقِ الرِّجَالِ ، وَيُخْفَرُ الْقَبْرُ وَيُلْحَدُ وَيُدْخَلَ الْمَيِّتُ مِمَّا يَلِي الْقَبْلَةَ ، فَإِذَا وَضَعَ فِي لَحْدِهِ قَالَ الَّذِي يَضَعُهُ : بِاسْمِ اللَّهِ وَعَلَى مِلَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ، وَيُوجِّهُهُ إِلَى الْقَبْلَةِ ، وَيَحُلُّ الْعُقْدَةَ ، وَيُسَوِّي اللَّبْنَ عَلَيْهِ ، وَيُكْرَهُ الْأَجْرُ وَالْخَشَبُ ، وَلَا بِأَسْ بِالْقَصَبِ . ثُمَّ يَهَالُ التُّرَابُ عَلَيْهِ ، وَيُسَنَّمُ الْقَبْرُ وَلَا يُسَطَّحُ ، وَمَنْ اسْتَهْلَ بَعْدَ الْوِلَادَةِ ، سُمِّيَ وَغُسِّلَ وَصَلَّى

كذلك (وَيَمْشُونَ بِهِ مُسْرِعِينَ دُونَ الْخَبَبِ) : أي العَدُو السريع ؛ لكرهته .

### كيفية دفن الميت

(فَإِذَا بَلَغُوا إِلَى قَبْرِهِ كُرَهُ لِلنَّاسِ أَنْ يَجْلِسُوا قَبْلَ أَنْ تُوضَعَ) الجنازة (عَنْ أَعْنَاقِ الرِّجَالِ) ؛ لأنه قد تقع الحاجة إلى التعاون ، والقيام أمكن منه . هداية . (وَيُخْفَرُ الْقَبْرُ) مقدار نصف قامة ، وإن زاد فحسن ؛ لأن فيه صيانة (وَيُلْحَدُ) إن كانت الأرض صَلْبَةً ، وهو : أن يُخْفَرُ في جانب القبلة من القبر حفيرة فيوضع فيها الميت ، وَيُشَقُّ إن كانت الأرض رَخْوَةً ، وهو : أن يُخْفَرُ حفيرة في وسط القبر فيوضع فيها (وَيُدْخَلَ الْمَيِّتُ مِمَّا يَلِي الْقَبْلَةَ) إن أمكن ، وهو : أن توضع الجنازة في جانب القبلة من القبر ، ويحمل الميت فيوضع في اللحد فيكون الآخذ له مستقبل القبلة ، وهذا إذا لم يُخَشَّ على القبر أن يَنْهَارَ ، وإلا فَيُسَلُّ من قِبَلِ رَأْسِهِ أَوْ رِجْلَيْهِ (فَإِذَا وَضَعَ فِي لَحْدِهِ قَالَ الَّذِي يَضَعُهُ) فيه : (بِاسْمِ اللَّهِ وَعَلَى مِلَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ) (وَيُوجِّهُهُ إِلَى الْقَبْلَةِ) على جنبه الأيمن (وَيَحُلُّ الْعُقْدَةَ) ؛ لأنها كانت لخوف الانتشار (وَيُسَوِّي اللَّبْنَ) بكسر الباء - جمع لَبْنَةٍ بَوْرَنَ كَلِمَةً : الطوبُ النَّيِّ (عَلَيْهِ) : أي اللَّحْدُ ، بأن يسد من جهة القبر ويقام اللبن فيه اتقاء لوجهه عن التراب (وَيُكْرَهُ الْأَجْرُ) بالمد : الطوبُ المحرق (وَالْخَشَبُ) ؛ لأنهما لإحكام البناء ، وهو لا يليق بالميت ؛ لأن القبر موضع البلى . وفي «الإمداد» : وقال بعض مشايخنا : إنما يُكْرَهُ الْأَجْرُ إذا أريد به الزينة ، أما إذا أريد به دفع أذى السباع أو شيء آخر لا يكره . اهـ . (وَلَا بِأَسْ بِالْقَصَبِ) مع اللَّبْنِ ، قال في «الحلية» : وَتَسُدُّ الْفُرَجَ التي بين اللبن بالمدر والقصب كيلا ينزل التراب منها على الميت ، وَنَصُّوا على استحباب القصب فيها كاللبن . اهـ . (ثُمَّ يَهَالُ التُّرَابُ عَلَيْهِ) سَتَرًا لَهُ وصيانة (وَيُسَنَّمُ الْقَبْرُ) : أي يُجْعَلُ ترابه مرتفعاً عليه مثل سَنَامِ البعير ، مقدار شبر ونحوه ، وتكره الزيادة على التراب الذي خَرَجَ مِنْهُ (وَلَا يُسَطَّحُ) للنهي عنه ، وَلَا يُحْصَصُ ، وَلَا يَطْبَنُ ، وَلَا يرفع عليه بناء ، وقيل : لا بأس به ، وهو المختار «تنوير» ولا بأس بالكتابة إن احتيج إليها حتى لا يذهب الأثر ولا يمتن «سراجية» .

(وَمَنْ اسْتَهْلَ) بالبناء للفاعل - أي وَجِدَ مِنْهُ مَا يَدُلُّ عَلَى حَيَاتِهِ مِنْ صُرَاخٍ أَوْ عُطَاسٍ أَوْ تَنَازُّبٍ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ مِمَّا يَدُلُّ عَلَى الْحَيَاةِ الْمُسْتَقَرَّةِ (بَعْدَ الْوِلَادَةِ) أو خروج أكثره ، والعبارة بالصدر

عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يَسْتَهْلِ أَذْرَجَ فِي خِرْقَةٍ وَلَمْ يَصَلِّ عَلَيْهِ.

## باب الشهيد

الشَّهِيدُ مَنْ قَتَلَهُ الْمُشْرِكُونَ. أَوْ وُجِدَ فِي الْمَعْرَكَةِ وَبِهِ أَثَرُ الْجِرَاحَةِ، أَوْ قَتَلَهُ الْمُسْلِمُونَ ظُلْمًا وَلَمْ تَجِبْ بِقَتْلِهِ دِيَّةٌ، فَيَكْفَنُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ، وَلَا يُغْسَلُ، وَإِذَا اسْتَشْهَدَ الْجُنُبُ غُسِّلَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَكَذَلِكَ الصَّبِيُّ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا يُغْسَلَانِ، وَلَا يُغْسَلُ عَنِ الشَّهِيدِ دَمُهُ، وَلَا يُتْرَعُ عَنْهُ ثِيَابُهُ، وَيُتْرَعُ عَنْهُ الْفَرُّو وَالْحُفُّ وَالْحَشْوُ وَالسَّلَاحُ،

إِنْ نَزَلَ مُسْتَقِيمًا بِرَأْسِهِ، وَسُرَّتُهُ إِنْ نَزَلَ مِنْكُوسًا (سُمِّيَ وَغُسِّلَ) وَكَفَنَ (وَصَلَّى عَلَيْهِ) وَبَرِثَ وَيُورَثُ، (وَإِنْ لَمْ يَسْتَهْلِ) غُسِّلَ فِي الْمَخْتَارِ «هِدَايَةً» وَ (أَذْرَجَ فِي خِرْقَةٍ وَلَمْ يَصَلِّ عَلَيْهِ) وَكَذَا يُغْسَلُ السَّقَطُ الَّذِي لَمْ يَتِمَّ خَلْقُهُ فِي الْمَخْتَارِ، كَمَا فِي «الْفَتْحِ» وَ «الدَّرَايَةِ»، وَيُسَمَّى كَمَا ذَكَرَهُ «الطَّحَاوِيُّ» عَنْ «أَبِي يُوسُفَ»، كَذَا فِي «التَّبْيِينِ».

## باب الشهيد

فَعِيلٌ بِمَعْنَى مَفْعُولٍ؛ لَأَنَّهُ مَشْهُودٌ لَهُ بِالْجَنَّةِ، أَوْ تَشْهَدُ مَوْتَهُ الْمَلَائِكَةُ، أَوْ فَاعِلٍ؛ لَأَنَّهُ حَيٌّ عِنْدَ رَبِّهِ، فَهُوَ شَاهِدٌ.

(الشَّهِيدُ) الَّذِي لَهُ الْأَحْكَامُ الْآتِيَةُ: (مَنْ قَتَلَهُ الْمُشْرِكُونَ) بِأَيِّ آلِيَةٍ كَانَتْ، مِبَاشَرَةً أَوْ تَسْبِيًا مِنْهُمْ، كَمَا لَوْ اضْطَرُّوهُمْ حَتَّى أَلْقَوْهُمْ فِي نَارٍ أَوْ مَاءٍ، أَوْ نَفَرُوا دَابَّةً فَصَدَمَتْ مُسْلِمًا، أَوْ رَمَوْا نِيرَانًا فَذَهَبَتْ بِهَا الرِّيحُ إِلَى الْمُسْلِمِينَ، أَوْ أَرْسَلُوا مَاءً فَغَرَّقُوا بِهِ؛ لَأَنَّهُ مِضَافٌ إِلَى الْعَدُوِّ. فَتَحَ (أَوْ وُجِدَ) فِي الْمَعْرَكَةِ سِوَاكَ كَانَتْ مَعْرَكَةً أَهْلُ الْحَرْبِ أَوْ الْبَغْيِ أَوْ قُطَاعِ الطَّرِيقِ (وَبِهِ أَثَرٌ) كَجَرَحٍ وَكُسِيرٍ وَحَرَقٍ وَخُرُوجِ دَمٍ مِنْ أُذُنٍ أَوْ عَيْنٍ، لَا فِيمَ وَأَنْفٍ وَمَخْرَجٍ (أَوْ قَتَلَهُ الْمُسْلِمُونَ ظُلْمًا وَلَمْ تَجِبْ بِقَتْلِهِ دِيَّةٌ) أَيَّ ابْتِدَاءً، حَتَّى لَوْ وَجِبَتْ بَعَارِضُ كَالصُّلْحِ وَقَتْلُ الْآبِ ابْنِهِ لَا تَسْقُطُ الشَّهَادَةُ.

إِذَا عُرِفَ ذَلِكَ وَأُرِيدَ تَجْهِيزُهُ (فَيَكْفَنُ) بِثِيَابِهِ (وَيُصَلَّى عَلَيْهِ وَلَا يُغْسَلُ) إِذَا كَانَ مَكْلَفًا طَاهِرًا، اتِّفَاقًا (وَ) أَمَّا (إِذَا اسْتَشْهَدَ الْجُنُبُ) وَكَذَا الْحَائِضُ وَالنَّفْسَاءُ (غُسِّلَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَكَذَلِكَ الصَّبِيُّ) وَالْمَجْنُونُ (وَقَالَ: لَا يُغْسَلَانِ) قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَرَجَّحَ دَلِيلُهُ فِي «الشَّرُوحِ»، وَهُوَ الْمَعُولُ عَلَيْهِ عِنْدَ «النَّسْفِيِّ»، وَالْمَفْتَى بِهِ عِنْدَ «الْمَحْبُوبِيِّ». اهـ. (وَلَا يُغْسَلُ عَنِ الشَّهِيدِ دَمُهُ، وَلَا يُتْرَعُ عَنْهُ ثِيَابُهُ) لِحَدِيثٍ: «زَمَلُوهُمْ بِدِمَائِهِمْ»<sup>(١)</sup>، (وَ) لَكِنْ (يُتْرَعُ عَنْهُ الْفَرُّو

(١) أَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ ٧٨/٤ بَاب: مُوَارَاةُ الشَّهِيدِ فِي دَمِهِ وَأَحْمَدُ فِي مُسْنَدِهِ ٤٣١/٥ وَالشَّافِعِيُّ فِي الْأَمِّ ٢٣٧ وَالْبَيْهَقِيُّ ١١/٤ مِنْ حَدِيثِ أَبِي ثَعْلَبَةَ الْخُسَنِيِّ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِقَتْلَى أَحَدٍ زَمَلُوهُمْ بِدِمَائِهِمْ، فَإِنَّهُ لَيْسَ =

وَمَنْ ارْتَثَ غُسْلٌ. وَالْإِرْتِثَاثُ: أَنْ يَأْكُلَ أَوْ يَشْرَبَ أَوْ يُدَاوِيَ أَوْ يَبْقَى حَيًّا حَتَّى يَمْضِيَ عَلَيْهِ وَقْتُ صَلَاةٍ وَهُوَ يَعْقِلُ، أَوْ يُنْقَلُ مِنَ الْمَعْرَكَةِ حَيًّا. وَمَنْ قُتِلَ فِي حَدِّ أَوْ قِصَاصٍ غُسْلٌ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ، وَمَنْ قُتِلَ مِنَ الْبَغَاةِ أَوْ قُطَاعِ الطَّرِيقِ لَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ.

## باب الصلاة في الكعبة وحولها

الصَّلَاةُ فِي الْكَعْبَةِ جَائِزَةٌ فَرَضُهَا وَنَقْلُهَا، فَإِنْ صَلَّى الْإِمَامُ بِجَمَاعَةٍ فَجَعَلَ بَعْضُهُمْ ظَهْرَهُ إِلَى ظَهْرِ الْإِمَامِ جَازٍ، وَمَنْ جَعَلَ مِنْهُمْ ظَهْرَهُ إِلَى وَجهِ الْإِمَامِ لَمْ تَجْزِ صَلَاتُهُ، وَإِذَا

وَالْخُفُّ وَالْحَشْوُ وَالسَّلَاحُ) وَكُلٌّ مَا لَا يَصْلُحُ لِلْكَفَنِ، وَيَزِيدُونَ وَيَنْقُصُونَ فِي ثِيَابِهِ إِتِمَامًا لِكْفَنِ السَّنةِ.

(وَمَنْ ارْتَثَ) بِالْبِنَاءِ لِلْمَجْهُولِ -: أَيُّ أَبْطَأَ مَوْتُهُ عَنْ جَرْحِهِ (غُسْلٌ)؛ لَانْقِطَاعِ حُكْمِ شَهَادَةِ الدُّنْيَا عَنْهُ، وَإِنْ كَانَ مِنْ شُهَدَاءِ الْآخِرَةِ (وَالْإِرْتِثَاثُ) الْقَاطِعُ لِحُكْمِ الشَّهَادَةِ: (أَنْ يَأْكُلَ أَوْ يَشْرَبَ) أَوْ يَنَامَ (أَوْ يُدَاوِيَ أَوْ يَبْقَى حَيًّا حَتَّى يَمْضِيَ عَلَيْهِ وَقْتُ صَلَاةٍ وَهُوَ يَعْقِلُ) وَيَقْدِرُ عَلَى أَدَائِهَا (أَوْ يُنْقَلُ مِنَ الْمَعْرَكَةِ) وَهُوَ يَعْقِلُ؛ إِلَّا لَخُوفِ وَطءِ الْخَيْلِ.

(وَمَنْ قُتِلَ فِي حَدِّ أَوْ قِصَاصٍ غُسْلٌ) وَكَفَنَ (وَصُلِّيَ عَلَيْهِ)؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُقْتَلْ ظُلْمًا، وَإِنَّمَا قُتِلَ بِحَقٍّ.

(وَمَنْ قُتِلَ مِنَ الْبَغَاةِ) وَهُمْ: الْخَارِجُونَ عَنْ طَاعَةِ الْإِمَامِ، كَمَا يَأْتِي (أَوْ قُطَاعِ الطَّرِيقِ) حَالَةَ الْمَحَارَبَةِ (لَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ) وَلَمْ يَغْسَلْ، وَقِيلَ: يَغْسَلُ وَلَمْ يَصَلَّ عَلَيْهِ؛ لِلْفَرْقِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الشَّهِيدِ، قِيدْنَا بِحَالَةِ الْمَحَارَبَةِ لِأَنَّهُ إِذَا قُتِلَ بَعْدَ ثَبُوتِ يَدِ الْإِمَامِ فَإِنَّهُ يُغْسَلُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ، وَهَذَا تَفْصِيلٌ حَسَنٌ أَخَذَ بِهِ الْكِبَارُ مِنَ الْمَشَائِخِ، «رَزَيْلَعِي».

## باب الصلاة في الكعبة وحولها

(الصَّلَاةُ فِي الْكَعْبَةِ جَائِزَةٌ فَرَضُهَا وَنَقْلُهَا، فَإِنْ صَلَّى الْإِمَامُ) فِيهَا (بِجَمَاعَةٍ) مَعَهُ (فَجَعَلَ بَعْضُهُمْ ظَهْرَهُ إِلَى ظَهْرِ الْإِمَامِ) أَوْ جَنْبِهِ، أَوْ جَعَلَ وَجْهَهُ إِلَى ظَهْرِ الْإِمَامِ أَوْ جَنْبِهِ أَوْ جَعَلَ جَنْبَهُ إِلَى وَجهِ الْإِمَامِ أَوْ جَنْبَهُ مُتَوَجِّهًا إِلَى غَيْرِ جِهَتِهِ، أَوْ جَعَلَ وَجْهَهُ إِلَى وَجهِ الْإِمَامِ - (جَازٍ) الْإِقْدَاءُ

= كَلِمٌ يَكْلَمُ فِي اللَّهِ إِلَّا يَأْتِي يَوْمَ الْقِيَامَةِ يَذْمَى. لَوْنُهُ لَوْنُ الدَّمِ وَرِيحُهُ رِيحُ الْمَسْكِ، هَذَا لَفْظُ النَّسَائِيِّ. وَرَوَايَةٌ لِأَحْمَدَ زَمَلُوهُمْ فِي ثِيَابِهِمْ. وَرَوَايَةٌ: عَلَى التَّقْدِيمِ وَالتَّأْخِيرِ رِجَالُ النَّسَائِيِّ رِجَالُ الْبُخَارِيِّ، وَمُسْلِمٌ. وَإِسْنَادُهُ مُتَّصِلٌ صَحِيحٌ.

صَلَّى الْإِمَامُ فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ تَحَلَّقَ النَّاسُ حَوْلَ الْكُعْبَةِ وَصَلُّوا بِصَلَاةِ الْإِمَامِ ، فَمَنْ كَانَ مِنْهُمْ أَقْرَبَ إِلَى الْكُعْبَةِ مِنَ الْإِمَامِ جَازَتْ صَلَاتُهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي جَانِبِ الْإِمَامِ ، وَمَنْ صَلَّى عَلَى ظَهْرِ الْكُعْبَةِ جَازَتْ صَلَاتُهُ .

في الصور السبع المذكورة، إلا أنه يكره أن يقابل وجه الإمام بلا حائل، وكل جانب قبله، والتقدم والتأخر إنما يظهر عن اتحاد الجهة، ولذا قال: (وَمَنْ جَعَلَ مِنْهُمْ ظَهْرَهُ إِلَى وَجْهِ الْإِمَامِ لَمْ تَجْزُ صَلَاتُهُ): أي لتقدمه على الإمام (فَإِنْ صَلَّى الْإِمَامُ) خارجها (في) داخل (الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ تَحَلَّقَ) بدون الواو على ما في أكثر النسخ جواب «إِنْ» وفي بعضها «وتحلق الناس حول الكعبة» قال في «الجوهر»: إن كان بالواو فهو من صورة المسألة وجوابها «فمن كان» وإن كان بدون الواو فهو جواب «إِنْ»، ويكون قوله (وَصَلُّوا بِصَلَاةِ الْإِمَامِ) بياناً للجواز، وقوله «فمن كان للاستئناف» اهـ. (فَمَنْ كَانَ مِنْهُمْ أَقْرَبَ إِلَى الْكُعْبَةِ مِنَ الْإِمَامِ جَازَتْ صَلَاتُهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي جَانِبِ الْإِمَامِ)؛ لأن التقدم والتأخر إنما يظهر عند اتحاد الجانب، وفي «الدر»: ولو وقف مُسَامَتاً لركن في جانب الإمام وكان أقرب لم أره، وينبغي الفساد احتياطاً؛ لترجيح جهة الإمام: اهـ. (وَمَنْ صَلَّى عَلَى ظَهْرِ الْكُعْبَةِ) ولو بلا سترة (جَازَتْ صَلَاتُهُ) إلا أنه يكره، لما فيه من ترك التعظيم ولورود النهي عنه عن النبي ﷺ (١) «هداية».

(١) ورد النهي في حديث ابن عمر: أن رسول الله ﷺ نهى أن يضلى في سبعة مساكن: في المزبلة، والمجزرة، والمقبرة، وقارة الطريق، وفي الحمام، ومساكن الإبل، وفوق ظهر بيت الله. أخرجه الترمذي ٣٤٦ و ٣٤٧ وابن ماجه ٧٤٦. والبيهقي ٣٢٩/٢ كلهم من حديث ابن عمر. ومداره على زيد بن جبير - بفتح الجيم. قال الترمذي عقبه: إسناده ليس بذاك القوي. تكلم في زيد من قبل حفظه.

وروى هذا الحديث الليث بن سعد عن عبد الله العمري. عن نافع عن ابن عمر، مرفوعاً بمثله. وحديث زيد عن داود بن الحصين. أصح وأشبه. من حديث الليث. والعمري: ضعفه جماعة. وقال البيهقي: روي عن البخاري قوله: داود بن الحصين: منكر الحديث. ومع ذلك حديثه أشبه من حديث العمري.

وقال أحمد شاكر في تعليقه على الترمذي: بل حديث داود ضعيف جداً وحديث العمري أرجح وأصح. خلافاً للترمذي.

والصحيح أن العمري: ثقة مأمون. وروايته هذه صحيحة اهـ. قلت: وهذا وهم للشيخ أحمد شاكر رحمه الله: فإن العمري هذا ضعيف أيضاً كما في التقريب ٤٣٥/١. وزيد بن جبير ضعيف جداً.

والذي وقع به أحمد شاكر رحمه الله وأدى به إلى تصحيح هذا الحديث إنما هو رواية ابن ماجه الثانية برقم ٧٤٧ من طريق أبي صالح حدثني الليث حدثني نافع عن ابن عمر عن عمر مرفوعاً. وهذا له علة:

قال ابن حجر في تلخيص الحبير ٢١٥/١ ما ملخصه: في إسناده الترمذي: زيد بن جبير: ضعيف جداً. وفي إسناده ابن ماجه: عبد الله بن صالح والعمري. وسنده ضعيف أيضاً.

## كتاب الزكاة

الزَّكَاةُ وَاجِبَةٌ عَلَى الْحُرِّ الْمُسْلِمِ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ إِذَا مَلَكَ نَصَابًا مِلْكًا تَامًا وَحَالَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ؛ وَلَيْسَ عَلَى صَبِيٍّ وَلَا مَجْنُونٍ وَلَا مُكَاتَبٍ زَكَاةٌ، وَمَنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِمَالِهِ فَلَا زَكَاةَ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ مَالُهُ أَكْثَرَ مِنَ الدَّيْنِ زَكَّى الْفَاضِلُ إِذَا بَلَغَ نَصَابًا، وَلَيْسَ فِي دُورِ السُّكْنَى، وَثِيَابِ الْبَدَنِ، وَأَثَاثِ الْمَنَازِلِ، وَدَوَابِّ الرُّكُوبِ، وَعَبِيدِ الْخِدْمَةِ، وَسِلَاحِ

## كتاب الزكاة

قَرَنَهَا بِالصَّلَاةِ اقْتِدَاءً بِالْقُرْآنِ الْعَظِيمِ، وَالْأَحَادِيثِ الْوَارِدَةِ عَنِ النَّبِيِّ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالتَّسْلِيمُ<sup>(١)</sup>.

(الزَّكَاةُ) لُغَةً الطَّهَارَةُ وَالنَّمَاءُ، وَشَرْعًا: تَمْلِكُ جُزْءَ مَخْصُوصٍ مِنْ مَالٍ مَخْصُوصٍ لِشَخْصٍ مَخْصُوصٍ لِلَّهِ تَعَالَى.

وهي (وَاجِبَةٌ) والمراد بالوجوب الفرض، لأنه لا شبهة فيه «هداية» (عَلَى الْحُرِّ الْمُسْلِمِ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ إِذَا مَلَكَ نَصَابًا) فارغاً عن دَيْنٍ لَهُ مُطَالِبٌ وَعَنْ حَاجَةٍ أَصْلِيَّةٍ نَامِيًا وَلَوْ تَقْدِيرًا (مِلْكًا تَامًا وَحَالَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ) ثم أخذ يصرِّح بمفهوم القيود المذكورة بقوله: (وَلَيْسَ عَلَى صَبِيٍّ وَلَا مَجْنُونٍ)، لأنهما غيرُ مخاطَبَيْنِ بِأداء العبادَةِ كالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ (وَلَا مُكَاتَبٍ زَكَاةً) لعدم الملك التام (وَمَنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِمَالِهِ) أَوْ يَبْقَى مِنْهُ دُونَ نَصَابٍ (فَلَا زَكَاةَ عَلَيْهِ)، لأنه مشغول بحاجته الأصلية فاعتبر معدوماً كالماء المستحقَّ بالعطش «هداية» (وَإِنْ كَانَ مَالُهُ أَكْثَرَ مِنَ الدَّيْنِ زَكَّى الْفَاضِلُ إِذَا بَلَغَ نَصَابًا)<sup>(٢)</sup> لِفَرَاغِهِ عَنِ الْحَاجَةِ (وَلَيْسَ فِي دُورِ السُّكْنَى وَثِيَابِ الْبَدَنِ وَأَثَاثِ

= ثم قال ابن حجر: وقع في بعض النسخ بسقوط العمري بين الليث ونافع. فصار ظاهره الصحة. وقال ابن أبي حاتم عن أبيه: هما جميعاً واهيان. وصححه ابن السكن وإمام الحرمين اهـ باختصار اهـ. وفي علل ابن أبي حاتم ١٤٨/١ سألت أبي عن حديث رواه الليث عن العمري عن نافع عن ابن عمر. ورواه ابن جبير فقال أبي: جميعاً واهيين اهـ. فهذا حديث غير قوي. ولم يصب أحمد شاکر حيث صححه. راجع نصب الراية ٣٣٣/٢.

(١) ورد عشرات الأحاديث تذكر الصَّلَاةَ وبعدها الزَّكَاةُ. وقتال أبي بكر المرتدين كان بسبب الزَّكَاةِ وقد قال أبو بكر: والله لأقاتلنَّ من يفرق بين الصَّلَاةِ، والزَّكَاةِ، أو من فُرِّقَ. ومنها حديث جبريل وفيه: وتقيم الصَّلَاةَ وتؤتي الزَّكَاةَ. ومن حديث معاذ حين أرسله إلى اليمن، وفي الباب أحاديث. أنظر رأي أبي بكر في مانعي الزَّكَاةِ - البخاري: ك ٢٤ ب ١، ٤٠ ومسلم ك ١ ح ٣٢ وأبو داود: ك ٩ ب ١ والترمذي ك ٣٨ ب ١ والنسائي ك ٢٣ ب ٣ ك ٢٥ ب ١ وابن ماجه ك ٨ ب ١٠.

(٢) النصاب يقدر الآن غالباً بالذهب وهو ما يساوي: ٨٥ غ وسباني تقديره عند مشايخنا في دمشق.

الْأَسْتِعْمَالِ - زَكَاةً، وَلَا يَجُوزُ أَدَاءُ الزَّكَاةِ إِلَّا بِنِيَّةٍ مُقَارِنَةٍ لِلْأَدَاءِ أَوْ مُقَارِنَةٍ لِعَزْلِ مِقْدَارِ الْوَاجِبِ وَمَنْ تَصَدَّقَ بِجَمِيعِ مَالِهِ وَلَمْ يَنْوِ الزَّكَاةَ سَقَطَ فَرَضُهَا عَنْهُ.

## باب زكاة الإبل

لَيْسَ فِي أَقَلِّ مِنْ خَمْسٍ ذَوْدٍ مِنَ الْإِبِلِ صَدَقَةٌ، فَإِذَا بَلَغَتْ خَمْسًا سَائِمَةً وَحَالَ

الْمَنْزِلَ وَذَوَابَّ الرُّكُوبِ<sup>(١)</sup> وَعَبِيدُ الْخِدْمَةِ وَسِلَاحُ الْأَسْتِعْمَالِ زَكَاةً، لأنها مشغولة بالحاجة الأصلية، وليست بنامية أصلاً، وعلى هذا كُتِبَ العلم لأهلها وآلات المحترفين؛ لما قلنا هداية. أقول: وكذا لغير أهلها إذا لم ينو بها التجارة؛ لأنها غير نامية، غير أن الأهل<sup>(٢)</sup> له أخذ الزكاة وإن ساوت نصاباً، وغيره لا، كما في «الدر».

(وَلَا يَجُوزُ أَدَاءُ الزَّكَاةِ إِلَّا بِنِيَّةٍ مُقَارِنَةٍ لِلْأَدَاءِ) ولو حكماً، كما لو دفع بلا نية ثم نوى والمال في يد الفقير، أو نوى عند الدفع للوكيل ثم دفع الوكيل بلا نية «در» (أَوْ مُقَارِنَةٍ لِعَزْلِ مِقْدَارِ الْوَاجِبِ)؛ لأن الزكاة عبادة وكان من شرطها النية، والأصل فيها الاقتران، إلا أن الدفع يتفرق فاكتفى بوجودها حالة العزل تيسيراً، كتقديم النية في الصوم «هداية» (وَمَنْ تَصَدَّقَ بِجَمِيعِ مَالِهِ) وَ(لَا يَنْوِي) به (الزَّكَاةَ سَقَطَ فَرَضُهَا عَنْهُ) استحساناً، لأن الواجب جزء منه فكان متعيناً فيه، فلا حاجة إلى التعيين «هداية».

## باب زكاة الإبل

بَدَأَ بِزَكَاةِ الْمَوَاشِيِّ وَبِالْإِبِلِ مِنْهَا اقْتِدَاءً بِكُتُبِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ.

(لَيْسَ فِي أَقَلِّ مِنْ خَمْسٍ) بِالتَّنْوِينِ وَ(ذَوْدٍ مِنَ الْإِبِلِ) بَدَلُ مِنْهُ، وَيُقَالُ «خَمْسٌ ذَوْدٌ» بِالإضافة كما في قوله تعالى: ﴿تِسْعَةٌ رَهْطٌ﴾<sup>(٣)</sup> وهو من الإبل: من الثلاث إلى التسع (صَدَقَةٌ) لعدم بلوغ النصاب «فَإِذَا بَلَغَتْ خَمْسًا سَائِمَةً» وهي المكتفية بالرَّغْمِ الْمُبَاحِ أَكْثَرَ الْعَامِ لِقَصْدِ الدَّرِّ وَالتَّنْسَلِ وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا شَاةٌ ثَنِيٌّ ذَكَرٌ أَوْ أَثْنَى، وَالثَّنِيُّ مِنَ الْغَنَمِ: مَا تَمَّ لَهُ حَوْلٌ، وَلَا

(١) والسيارات اليوم كالذواب، إن كانت للركوب لا زكاة فيها.

(٢) معناه: من كان عنده كتب وهو من أهل العلم أو آلات وهو محترف، أي يقرأ بها ويعمل بها - لف ونشر مرتب - فلا زكاة عليه. وكذا من كانت عنده كتب العلم أو الآلات ولم يكن من أهل العلم ولا الحرفة. طالما أنها ليست للتجارة. لا زكاة فيها.

لكن هناك فرق وهو أن طالب العلم والمحترف ولو بلغت نصاباً يجوز أخذه الزكاة. وأما سواه فلا.

(٣) سورة النحل، الآية: ٤٨.



عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَبِهَا شَاءَ إِلَى تِسْعٍ ، فَإِذَا كَانَتْ عَشْرًا فَبِهَا شَاتَانِ إِلَى أَرْبَعِ عَشْرَةٍ ، فَإِذَا كَانَتْ خَمْسَ عَشْرَةٍ فَبِهَا ثَلَاثُ شَيَاءٍ إِلَى تِسْعِ عَشْرَةٍ فَإِذَا كَانَتْ عِشْرِينَ فَبِهَا أَرْبَعُ شَيَاءٍ إِلَى أَرْبَعٍ وَعِشْرِينَ ، فَإِذَا كَانَتْ خَمْسًا وَعِشْرِينَ فَبِهَا بَنْتُ مَخَاضٍ إِلَى خَمْسٍ وَثَلَاثِينَ ، فَإِذَا كَانَتْ سِتًّا وَثَلَاثِينَ فَبِهَا بَنْتُ لَبُونٍ ، إِلَى خَمْسٍ وَأَرْبَعِينَ ، فَإِذَا كَانَتْ سِتًّا وَأَرْبَعِينَ فَبِهَا حَقَّةٌ إِلَى سِتِّينَ ، فَإِذَا كَانَتْ إِحْدَى وَسِتِّينَ فَبِهَا جَذْعَةٌ إِلَى خَمْسٍ وَسَبْعِينَ ، فَإِذَا كَانَتْ سِتًّا وَسَبْعِينَ فَبِهَا بَنْتُ لَبُونٍ إِلَى تِسْعِينَ ، فَإِذَا كَانَتْ إِحْدَى وَتِسْعِينَ فَبِهَا حَقَّتَانِ إِلَى مِائَةٍ وَعِشْرِينَ ، ثُمَّ

يجوز الْجَذْعُ<sup>(١)</sup> في الزكاة، ويجوز في الأصحية (إلى تِسْعٍ ، فَإِذَا كَانَتْ عَشْرًا فَبِهَا شَاتَانِ ، إِلَى أَرْبَعِ عَشْرَةٍ ، فَإِذَا كَانَتْ خَمْسَ عَشْرَةٍ فَبِهَا ثَلَاثُ شَيَاءٍ إِلَى تِسْعِ عَشْرَةٍ فَإِذَا كَانَتْ عِشْرِينَ فَبِهَا أَرْبَعُ شَيَاءٍ ، إِلَى أَرْبَعٍ وَعِشْرِينَ ، فَإِذَا كَانَتْ خَمْسًا وَعِشْرِينَ فَبِهَا بَنْتُ مَخَاضٍ) وهي : التي طُعِنَتْ في السنة الثانية (إلى خَمْسٍ وَثَلَاثِينَ ، فَإِذَا كَانَتْ سِتًّا وَثَلَاثِينَ فَبِهَا بَنْتُ لَبُونٍ) وهي : التي طُعِنَتْ في الثالثة (إلى خَمْسٍ وَأَرْبَعِينَ ، فَإِذَا كَانَتْ سِتًّا وَأَرْبَعِينَ فَبِهَا حَقَّةٌ) وهي : التي طُعِنَتْ في الرابعة (إلى سِتِّينَ ، فَإِذَا كَانَتْ إِحْدَى وَسِتِّينَ فَبِهَا جَذْعَةٌ) وهي : التي طُعِنَتْ في الخامسة (إلى خَمْسٍ وَسَبْعِينَ ، فَإِذَا كَانَتْ سِتًّا وَسَبْعِينَ ، فَبِهَا بَنْتُ لَبُونٍ ، إِلَى تِسْعِينَ ، فَإِذَا كَانَتْ إِحْدَى وَتِسْعِينَ فَبِهَا حَقَّتَانِ ، إِلَى مِائَةٍ وَعِشْرِينَ) بهذا اشتهرت كتب الصدقات من رسول الله ﷺ<sup>(٢)</sup>

(١) الْجَذْعُ - بفتح الجيم والذال - من الضأن. هو الذي لم يستتم السنة. وكذا باقي البهائم - سوى الإبل فإن الجذع من بلغ الخامسة. والبقير من طعن في الثانية. وعن الأزهري: من الضأن: من بلغ ثمانية أشهر. وورد سبعة أشهر. كما في المغرب.

(٢) الأصل في هذا الباب حديث أنس: أن أبا بكر رضي الله عنه كتب له هذا الكتاب لما وجهه إلى البحرين: بسم الله الرحمن الرحيم. هذه فريضة الصدقة التي فرض رسول الله ﷺ على المسلمين، والتي أمر الله بها رسوله فمن سألها من المسلمين على وجهها، فليعطها، ومن سأل فوقها فلا يعط: في أربع وعشرين من الإبل فما دونها من الغنم من كل خمس شاة فإذا بلغت خمساً وعشرين إلى خمس وثلاثين فبها بنت مخاض أنثى فإذا بلغت ستاً وثلاثين إلى خمس وأربعين فبها بنت لبون أنثى، فإذا بلغت ستاً وأربعين إلى ستين فبها حقة طروقة الجمل، فإذا بلغت واحدة وستين إلى خمس وسبعين فبها جذعة، فإذا بلغت - يعني ستاً وسبعين - إلى تسعين فبها بنتا لبون، فإذا بلغت إحدى وتسعين إلى عشرين ومائة فبها حقتان طروقتا الجمل، فإذا زادت على عشرين ومائة ففي كل أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقة، ومن لم يكن معه إلا أربع من الإبل فليس فيها صدقة إلا أن يشاء ربها فإذا بلغت خمسة من الإبل فبها شاة. وفي صدقة الغنم في سائمتها إذا كانت أربعين إلى عشرين ومائة شاة، فإذا زادت على عشرين ومائة إلى مائتين شاتان، فإذا زادت على مائتين إلى ثلاثمائة فبها ثلاث، فإذا زادت على ثلاثمائة ففي كل مائة شاة، فإذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة واحدة فليس فيها صدقة إلا أن يشاء ربها.

وفي الرقة ربع العشر فإن لم تكن إلا تسعين ومائة فليس فيها شيء إلا أن يشاء ربها.  
هذا لفظ البخاري بحرفيته أخرجه برقم ١٤٥٤ باب زكاة الغنم وأبو داود ١٥٦٧ والنسائي ١٨/٥ ، ١٩ وابن ماجه ١٨٠٠ والبيهقي ٨٥/٤ والدارقطني ١١٣/٢ و ١١٥/٢ كلهم من طريق ثمامة بن عبد الله بن أنس =

تُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ، فَيَكُونُ فِي الْخَمْسِ شَاةٌ مَعَ الْحَقَّتَيْنِ، وَفِي الْعَشْرِ شَاتَانِ، وَفِي خَمْسٍ عَشْرَةٍ ثَلَاثُ شِبَاهٍ، وَفِي عَشْرِينَ أَرْبَعُ شِبَاهٍ، وَفِي خَمْسٍ وَعَشْرِينَ بَنْتُ مَخَاضٍ، إِلَى مِائَةٍ وَخَمْسِينَ فَيَكُونُ فِيهَا ثَلَاثُ حَقَاقٍ، ثُمَّ تُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ، فَيَكُونُ فِي الْخَمْسِ شَاةٌ، وَفِي الْعَشْرِ شَاتَانِ، وَفِي خَمْسٍ عَشْرَةٍ ثَلَاثُ شِبَاهٍ، وَفِي عَشْرِينَ أَرْبَعُ شِبَاهٍ، وَفِي خَمْسٍ وَعَشْرِينَ بَنْتُ مَخَاضٍ، وَفِي سِتِّ وَثَلَاثِينَ بَنْتُ لَبُونٍ، فَإِذَا بَلَغَتْ مِائَةً وَسِتًّا وَتَسْعِينَ فَفِيهَا أَرْبَعُ حَقَاقٍ إِلَى مِائَتَيْنِ ثُمَّ تُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ أَبَدًا كَمَا اسْتُؤْنِفَتْ فِي الْخَمْسِينَ الَّتِي بَعْدَ الْمِائَةِ وَالْخَمْسِينَ، وَالْبُخْتُ وَالْعِرَابُ سَوَاءٌ.

### باب صدقة البقر

لَيْسَ فِي أَقَلِّ مِنْ ثَلَاثِينَ مِنَ الْبَقَرِ صَدَقَةٌ، فَإِذَا كَانَتْ ثَلَاثِينَ سَائِمَةً وَحَالَ عَلَيْهَا

«هداية». (ثُمَّ) إِذَا زَادَتْ عَلَى ذَلِكَ (تُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ فَيَكُونُ فِي الْخَمْسِ شَاةٌ مَعَ الْحَقَّتَيْنِ، وَفِي الْعَشْرِ شَاتَانِ، وَفِي خَمْسٍ عَشْرَةٍ ثَلَاثُ شِبَاهٍ، وَفِي الْعَشْرِينَ أَرْبَعُ شِبَاهٍ، وَفِي خَمْسٍ وَعَشْرِينَ بَنْتُ مَخَاضٍ) مَعَ الْحَقَّتَيْنِ (إِلَى مِائَةٍ وَخَمْسِينَ فَيَكُونُ فِيهَا ثَلَاثُ حَقَاقٍ، ثُمَّ) إِذَا زَادَتْ (تُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ) أَيْضاً (فَفِي الْخَمْسِ شَاةٌ) مَعَ ثَلَاثِ حَقَاقٍ (وَفِي الْعَشْرِ شَاتَانِ، وَفِي خَمْسٍ عَشْرَةٍ ثَلَاثُ شِبَاهٍ، وَفِي عَشْرِينَ أَرْبَعُ شِبَاهٍ، وَفِي خَمْسٍ وَعَشْرِينَ بَنْتُ مَخَاضٍ، وَفِي سِتِّ وَثَلَاثِينَ بَنْتُ لَبُونٍ، فَإِذَا بَلَغَتْ مِائَةً وَسِتًّا وَتَسْعِينَ فَفِيهَا أَرْبَعُ حَقَاقٍ، إِلَى مِائَتَيْنِ، ثُمَّ تُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ أَبَدًا كَمَا اسْتُؤْنِفَتْ فِي الْخَمْسِينَ الَّتِي بَعْدَ الْمِائَةِ وَالْخَمْسِينَ) حَتَّى يَجِبَ فِي كُلِّ خَمْسِينَ حَقَّةٌ، وَلَا تَجْزِي ذِكُورُ الْإِبِلِ إِلَّا بِالْقِيَمَةِ لِلْإِنَاثِ، بِخِلَافِ الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ، فَإِنَّ الْمَالِكَ مُخَيَّرٌ كَمَا يَأْتِي.

(وَالْبُخْتُ) جَمْعُ الْبُخْتِي، وَهُوَ: الْمَتَوَلَّدُ بَيْنَ الْعَرَبِيِّ وَالْعَجَمِيِّ، مَنْسُوبٌ إِلَى بُخْتِ نَصْرٍ (وَالْعِرَابُ) بِالْكَسْرِ - جَمْعُ عَرَبِي (سَوَاءٌ) فِي النِّصَابِ وَالْوَجُوبِ، لِأَنَّ اسْمَ الْإِبِلِ يَتَنَاوَلُهُمَا.

### باب صدقة البقر

(لَيْسَ فِي أَقَلِّ مِنْ ثَلَاثِينَ مِنَ الْبَقَرِ صَدَقَةٌ) لِعَدَمِ بُلُوغِ النِّصَابِ <sup>(١)</sup> (فَإِذَا كَانَتْ ثَلَاثِينَ سَائِمَةً)

= عَنْ أَنَسٍ وَبَنِيهِ أَخْرَجَ أَبُو دَاوُدَ ١٥٦٨ وَالتِّرْمِذِيُّ ٦٢١ وَالحَاكِمُ ٣٩٢/١ وَابْنُ مَاجَهَ ١٨٠٥ وَالدَّارِمِيُّ ١٥٨٤ وَالبَيْهَقِيُّ ٨٨/٤ كُلُّهُمْ مِنْ طَرِيقِ الزُّهْرِيِّ عَنْ سَالِمٍ عَنْ أَبِيهِ مَرْفُوعاً فَهُوَ شَامِدٌ لَهُ وَهَذِهِ الْأَحَادِيثُ أَصْلُ هَذَا الْبَابِ.

(١) الْأَصْلُ فِي هَذَا الْبَابِ حَدِيثٌ مُعَاذٌ: وَبَعَثَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَصْدُقُ أَهْلَ الْيَمَنِ فَأَمَرَنِي أَنْ أَخُذَ مِنَ الْبَقَرِ مِنْ =

الْحَوْلُ فِيهَا تَبِيعٌ أَوْ تَبِيعَةٌ، وَفِي أَرْبَعِينَ مُسِنَّةً أَوْ مُسِنَّ، فَإِذَا زَادَتْ عَلَى الْأَرْبَعِينَ وَجَبَ فِي الزِّيَادَةِ بِقَدْرِ ذَلِكَ إِلَى سِتِّينَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ فِي الْوَاحِدَةِ رُبْعُ عَشْرِ مُسِنَّةً، وَفِي الْإِثْنَيْنِ نِصْفُ عَشْرِ مُسِنَّةٍ، وَفِي الثَّلَاثَةِ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِ عَشْرِ مُسِنَّةٍ، وَفِي الْأَرْبَعِ عَشْرِ مُسِنَّةً. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا شَيْءَ فِي الزِّيَادَةِ حَتَّى تَبْلُغَ سِتِّينَ فَيَكُونَ فِيهَا تَبِيعَانِ أَوْ تَبِيعَتَانِ، وَفِي سَبْعِينَ مُسِنَّةً وَتَبِيعٌ، وَفِي ثَمَانِينَ مُسِنَّةً، وَفِي تِسْعِينَ ثَلَاثَةَ أَتْبَعَةٍ، وَفِي مِائَةِ تَبِيعَانِ وَمُسِنَّةً، وَعَلَى هَذَا يَتَغَيَّرُ الْفَرَضُ فِي كُلِّ عَشْرَةٍ مِنْ تَبِيعٍ إِلَى مُسِنَّةٍ، وَالْجَوَامِيسُ وَالْبَقَرُ سَوَاءٌ.

كما تقدم (وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فِيهَا تَبِيعٌ) وهو ذو سِتَّةٍ (أَوْ تَبِيعَةٌ) وسمي تبعاً لأنه يَتَّبِعُ أُمَّه، (وَفِي أَرْبَعِينَ مُسِنَّةً أَوْ مُسِنَّ) وهو ذو سِتِّينَ كَامِلَتَيْنِ (فَإِذَا زَادَتْ عَلَى الْأَرْبَعِينَ وَجَبَ فِي الزِّيَادَةِ بِقَدْرِ ذَلِكَ إِلَى سِتِّينَ) وذلك (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) (فَفِي الْوَاحِدِ رُبْعُ عَشْرِ مُسِنَّةً، وَفِي الْإِثْنَيْنِ نِصْفُ عَشْرِ مُسِنَّةٍ، وَفِي الثَّلَاثَةِ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِ عَشْرِ مُسِنَّةٍ، وَفِي الْأَرْبَعِ عَشْرِ مُسِنَّةً) قال في «التصحيح»: هذه رواية الأصل، وَرَجَّحَ «صاحب الهداية» وجهها، واعتمده «النسفي» و«المحبوبي» تبعاً لصاحب الهداية (وَقَالَا لَا شَيْءَ فِي الزِّيَادَةِ) على الأربعين (حَتَّى تَبْلُغَ) إِلَى (سِتِّينَ فَيَكُونَ فِيهَا تَبِيعَانِ أَوْ تَبِيعَتَانِ)، قال في «التصحيح»: روى «أَسَدُ بْنُ عَمْرٍو» عن أَبِي «حَنِيفَةَ» مثل قولهما، قال في «التحفة»: وهذه الرواية أَعْدَلَ، وقال «الإسبيجاني»: وهذا أَعْدَلُ الْأَقْوِيلِ، وعليه اقْتَوَى. اهـ. ومثله في «البحر» عن «الينابيع»، وفي جوامع الفقه: قولهما هو المختار، (وَفِي سَبْعِينَ مُسِنَّةً وَتَبِيعٌ، وَفِي ثَمَانِينَ مُسِنَّةً، وَفِي تِسْعِينَ ثَلَاثَةَ أَتْبَعَةٍ، وَفِي مِائَةِ تَبِيعَانِ وَمُسِنَّةً، وَعَلَى هَذَا) الْجَمْعُ (يَتَغَيَّرُ الْفَرَضُ فِي كُلِّ عَشْرَةٍ مِنْ تَبِيعٍ إِلَى مُسِنَّةٍ) بهذا المثل.

(وَالْجَوَامِيسُ وَالْبَقَرُ سَوَاءٌ) لاتحاد الجنسية، إذ هو نوع منه، وإنما لم يحث بأكل الجاموس إذا حلف لا يأكل لحم البقر لعدم العُرف.

= كل ثلاثين تبعاً، ومن كل أربعين مسنة، ومن الستين تبعين، ومن السبعين مسنة وتبعين، ومن الثمانين مستتين، ومن التسعين ثلاثة أتباع ومن المائة مسنة وتبعين، ومن العشر ومائة مستتين وتبعاً، ومن العشرين ومائة ثلاث مسنات أو أربعة أتباع، وأمرني ألا آخذ فيما بين ذلك شيئاً إلا أن تبلغ مسنة أو جذاهاً أخرجه أحمد ٢٤٠/٥ من طريق أبي وائل عن معاذ وقد أخرجه مختصراً أبو داود ١٥٧٦، ١٥٧٧، ١٥٧٨، والترمذي ٦٢٣ والنسائي ٢٥/٥، ٢٦ وابن ماجه ١٨٠٣ والدارمي ١٨٨٣ والحاكم ٣٩٨/١ والبيهقي ٩٨/٤ والدارقطني ١٠٢/٢ كلهم من حديث معاذ أيضاً لكن روايتهم مختصرة.

## باب صدقة الغنم

لَيْسَ فِي أَقَلِّ مِنْ أَرْبَعِينَ شَاةً صَدَقَةٌ، فَإِذَا كَانَتْ أَرْبَعِينَ سَائِمَةً وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا شَاةٌ إِلَى مِائَةٍ وَعَشْرِينَ، فَإِذَا زَادَتْ وَاحِدَةً فَفِيهَا شَاتَانِ إِلَى مِائَتَيْنِ، فَإِذَا زَادَتْ وَاحِدَةً فَفِيهَا ثَلَاثُ شِيَاهٍ، فَإِذَا بَلَغَتْ أَرْبَعِمِائَةً فَفِيهَا أَرْبَعُ شِيَاهٍ، ثُمَّ فِي كُلِّ مِائَةٍ شَاةٌ، وَالضَّأْنُ وَالْمَعَزُ سَوَاءٌ.

## باب زكاة الخيل

إِذَا كَانَتْ الْخَيْلُ سَائِمَةً ذُكُورًا وَإِنَاثًا فَصَاحِبُهَا بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَعْطَى عَنْ كُلِّ فَرَسٍ دِينَارًا، وَإِنْ شَاءَ قَوْمَهَا وَأَعْطَى عَنْ كُلِّ مِائَتَيْنِ دَرَاهِمَ خَمْسَةَ دَرَاهِمٍ، وَلَيْسَ فِي ذُكُورِهَا مُنْفَرِدَةً زَكَاةً، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا زَكَاةَ فِي الْخَيْلِ، وَلَا فِي شَيْءٍ مِنَ الْبُغَالِ.

## باب صدقة الغنم

(لَيْسَ فِي أَقَلِّ مِنْ أَرْبَعِينَ شَاةً صَدَقَةٌ) لَعَدَمِ بُلُوغِ النِّصَابِ (فَإِذَا كَانَتْ أَرْبَعِينَ سَائِمَةً) كَمَا تَقْدُمُ (وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا شَاةٌ) ثَبِي ذَكَرٌ أَوْ أُنْثَى (إِلَى مِائَةٍ وَعَشْرِينَ فَإِذَا زَادَتْ) الْمِائَةُ وَالْعَشْرُونَ (وَاحِدَةً فَفِيهَا شَاتَانِ، إِلَى مِائَتَيْنِ، فَإِذَا زَادَتْ وَاحِدَةً فَفِيهَا ثَلَاثُ شِيَاهٍ) إِلَى ثَلَاثِمِائَةٍ وَتِسْعِينَ (فَإِذَا بَلَغَتْ أَرْبَعِمِائَةً فَفِيهَا أَرْبَعُ شِيَاهٍ ثُمَّ فِي كُلِّ مِائَةٍ شَاةٌ).

(وَالضَّأْنُ وَالْمَعَزُ سَوَاءٌ) فِي النِّصَابِ، وَالْوَجُوبِ، وَأَدَاءِ الْوَاجِبِ، وَلَا يُؤْخَذُ إِلَّا الثَّيِّ وَهُوَ مَا تَمَّتْ لَهُ سَنَةٌ كَمَا تَقْدُمُ.

## باب زكاة الخيل

إِنَّمَا أُخْرِجَهَا لِلْاِخْتِلَافِ فِي وَجُوبِ الزَّكَاةِ فِيهَا، قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: (إِذَا كَانَتْ الْخَيْلُ سَائِمَةً) كَمَا تَقْدُمُ، وَكَانَتْ (ذُكُورًا وَإِنَاثًا) أَوْ إِنَاثًا فَقَطْ (فَصَاحِبُهَا بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَعْطَى عَنْ كُلِّ فَرَسٍ دِينَارًا، وَإِنْ شَاءَ قَوْمَهَا وَأَعْطَى مِنْ كُلِّ مِائَتَيْنِ دَرَاهِمَ خَمْسَةَ دَرَاهِمٍ) بِمَنْزِلَةِ عُرُوضِ التِّجَارَةِ (وَلَيْسَ فِي ذُكُورِهَا مُنْفَرِدَةً زَكَاةً) اتِّفَاقًا، وَلَمْ يَقْيِدْ بِنِصَابٍ إِشَارَةً إِذْ أَنْ الْأَصَحَّ أَنَّهَا لَا نِصَابَ لَهَا؛ لَعَدَمِ النِّقْلِ (وَقَالَ: لَا زَكَاةَ فِي الْخَيْلِ) قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: قَالَ «الطُّحَاوِيُّ»: هَذَا أَحَبُّ الْقَوْلَيْنِ إِلَيْنَا، وَرَجَّحَهُ الْقَاضِي «أَبُو زَيْدٍ» فِي «الْأَسْرَارِ»، وَقَالَ فِي «الْيَنَابِيعِ»: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَقَالَ فِي «الْجَوَاهِرِ»: وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا، وَقَالَ فِي «الْكَافِي»: هُوَ الْمَخْتَارُ لِلْفَتْوَى، وَتَبِعَهُ «شَارِحُ الْكَتَرِ» وَ«الْبَزَازِيُّ» فِي فِتَاوَاهُ تَبَعًا «لِصَاحِبِ الْخُلَاصَةِ»، وَقَالَ «قَاضِيخَانٌ»: قَالُوا الْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا، وَقَالَ الْإِمَامُ «أَبُو مَنْصُورٍ» فِي «التَّحْفَةِ»: الصَّحِيحُ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَرَجَّحَهُ الْإِمَامُ «السَّرْحَسِيُّ»

وَالْحَمِيرُ إِلَّا أَنْ تَكُونَ لِلتِّجَارَةِ، وَلَيْسَ فِي الْفُضْلَانِ وَالْحُمَلَانِ وَالْعَجَاجِيلِ صَدَقَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَهَا كِبَارٌ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: فِيهَا وَاحِدَةٌ مِنْهَا، وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ سِنَّ فَلَمْ تَوْجَدْ عِنْدَهُ أَخَذَ الْمُصَدَّقُ أَعْلَى مِنْهَا وَرَدَّ الْفُضْلَ، أَوْ أَخَذَ دُونَهَا وَأَخَذَ الْفُضْلَ، وَيَجُوزُ دَفْعُ الْقِيمِ فِي الزَّكَاةِ، وَلَيْسَ فِي الْعَوَامِلِ وَالْعُلُوفَةِ صَدَقَةٌ، وَلَا يَأْخُذُ الْمُصَدَّقُ خِيَارَ

في «المبسوط»، و«القدوري» في «التجريد»، وأجاب عما عساه يورد على دليله، و«صاحب البدائع»، و«صاحب الهداية» وهذا أقوى حجة على ما يشهد به «التجريد» للقدوري و«المبسوط» للسرخسي وشرح شيخنا للهداية، والله أعلم. اهـ.

### لا زكاة في البغال والحمير

(وَلَا شَيْءٌ فِي الْبِغَالِ وَالْحَمِيرِ) إجماعاً (إِلَّا أَنْ تَكُونَ لِلتِّجَارَةِ) لأنها تصير من العروض. (وَلَيْسَ فِي الْفُضْلَانِ) بضم الفاء - جمع فصيل، وهو: وَلَدُ الناقة إذا فُصِلَ من أمه ولم يبلغ الحول (وَالْحُمَلَانِ) بضم الحاء - جمع حَمَلٍ، بفتحين، وهو: وَلَدُ الضأن في السنة الأولى (وَالْعَجَاجِيلِ) جمع عَجُولٍ - بوزن سَنُورٍ - وَلَدُ البقر (صَدَقَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَهَا كِبَارٌ) ولو واحداً، ويجب ذلك الواحد كما في «الدر» (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ): يجب (فِيهَا وَاحِدٌ مِنْهَا) ورجح الأول.

(وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ سِنَّ فَلَمْ تَوْجَدْ) عنده (أَخَذَ الْمُصَدَّقُ): أي العامل (أَعْلَى مِنْهَا وَرَدَّ الْفُضْلَ، أَوْ أَخَذَ دُونَهَا وَأَخَذَ الْفُضْلَ) إلا أن في الوجه الأول له أن لا يأخذ ويطالب بعين الواجب أو بقيمته؛ لأنه شراء، وفي الوجه الثاني يُجْبَر؛ لأنه لا يتبع فيه، بل هو إعطاء بالقيمة.

(وَيَجُوزُ دَفْعُ الْقِيمَةِ فِي الزَّكَاةِ) وكذا في العُشْرِ وَالْخَرَاجِ وَالْفِطْرَةِ وَالنَّذْرِ وَالْكَفَّارَةِ غير الإعتاق، وتعتبر القيمة يوم الوجوب عند الإمام، وقالوا: يوم الأداء، وفي السوائم يوم الأداء إجماعاً، ويقوم في البلد الذي المال فيه، ولو في مفازة ففي أقرب الأمصار إليه. فتح.

(وَلَيْسَ فِي الْعَوَامِلِ): أي المَعْدَّات ولو أسيمت لأنها من الحوائج الأصلية (وَالْعُلُوفَةِ): أي التي يغلفها صاحبها نصف حولٍ فأكثر ولو للدر والنسل (صَدَقَةٌ)؛ لأن الوجوب بالنمو، وهو بالإسامة أو الإعداد للتجارة، ولم يوجد.

(وَلَا يَأْخُذُ الْمُصَدَّقُ خِيَارَ الْمَالِ وَلَا رُدَّالَتَهُ): أي رَدِيثه (وَر) إنما (يَأْخُذُ الْوَسْطَ مِنْهُ) نظراً للجانبين؛ لأن في أخذ الخيار إضراراً بأصحاب الأموال، وفي رُدَّالته<sup>(١)</sup> إضراراً بالفُقَرَاءِ.

(١) الرُّدَل: الدُّون الخسيس ورُدال كل شيء: رَدِيثه.

الْمَالِ وَلَا رُدَّالَتَهُ وَيَأْخُذُ الْوَسْطَ مِنْهُ، وَمَنْ كَانَ لَهُ نَصَابٌ فَاسْتَفَادَ فِي أَثْنَاءِ الْحَوْلِ مِنْ جَنْسِهِ ضَمَّهُ إِلَى مَالِهِ وَزَكَّاهُ بِهِ، وَالسَّائِمَةُ هِيَ: الَّتِي تَكْتَفِي بِالرَّغْيِ فِي أَكْثَرِ حَوْلِهَا، فَإِنْ عَلَفَهَا نِصْفَ الْحَوْلِ أَوْ أَكْثَرَ فَلَا زَكَاةَ فِيهَا وَالزَّكَاةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ فِي النَّصَابِ دُونَ الْعَفْوِ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: فِيهِمَا، وَإِذَا هَلَكَ الْمَالُ بَعْدَ وَجُوبِ الزَّكَاةِ سَقَطَتْ، فَإِنْ قَدَّمَ الزَّكَاةَ عَلَى الْحَوْلِ وَهُوَ مَالُكَ لِلنَّصَابِ جَازَ.

## باب زكاة الفضة

لَيْسَ فِيمَا دُونَ مِائَتِي دِرْهَمٍ صَدَقَةٌ، فَإِذَا كَانَتْ مِائَتِي دِرْهَمٍ وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ

(وَمَنْ كَانَ لَهُ نَصَابٌ فَاسْتَفَادَ فِي أَثْنَاءِ الْحَوْلِ مِنْ جَنْسِهِ) سواء كان من نمائه أولا كهبة وإرث (ضَمَّهُ إِلَيْهِ): أي إلى النصاب (وَزَكَّاهُ بِهِ) أي معه، وإن لم يكن من جنسه لا يُضَمُّ اتفاقاً. (وَالسَّائِمَةُ) التي تجب فيها الزكاة (هِيَ الَّتِي تَكْتَفِي بِالرَّغْيِ) بكسر الراء - الكلا (في أَكْثَرِ حَوْلِهَا)؛ لأن أصحاب السوائم قد لا يجدون بُدًّا من أن يعلفوا سوائيمهم في بعض الأوقات؛ فجعل الأقل تبعاً للأكثر (فَإِنْ عَلَفَهَا نِصْفَ الْحَوْلِ أَوْ أَكْثَرَ فَلَا زَكَاةَ فِيهَا) لزيادة المؤنة فيندم النماء فيها معنى.

(وَالزَّكَاةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ) تجب (في النَّصَابِ دُونَ الْعَفْوِ) وهو ما بين الفريضتين (وَقَالَ مُحَمَّدٌ) وزفر: (فِيهِمَا) وفائدته فيما إذا هلك العفو وبقي النصاب؛ فيبقى كل الواجب عند الشيخين، ويسقط بقدر الهالك عند التلميذين (وَإِذَا هَلَكَ الْمَالُ بَعْدَ وَجُوبِ الزَّكَاةِ) ولو بعد منع الساعي في الأصح «نهاية» (سَقَطَتْ) عنه الزكاة؛ لتعلقها بالعين دون الذمة، وإذا هلك بعضه سقط حظه، قَيَّدَ بِالْهَلَاكِ لَأَنَّ الْاسْتِهْلَاكَ لَا يُسْفِطُهَا؛ لأنها بعد الوجوب بمنزلة الأمانة، فإذا استهلكها ضمنها كالوديعة (وَإِنْ قَدَّمَ الزَّكَاةَ عَلَى الْحَوْلِ وَهُوَ مَالُكَ لِلنَّصَابِ جَازَ) وجاز أيضاً لأكثر من سنة؛ لوجود السبب وهو ملك النصاب.

## باب زكاة الفضة

قَدَّمَهَا عَلَى الذَّهَبِ لِأَنَّهَا أَكْثَرُ تَدَاوُلًا فِيمَا بَيْنَ النَّاسِ.

(لَيْسَ فِيمَا دُونَ مِائَتِي دِرْهَمٍ صَدَقَةٌ)؛ لعدم بلوغ النصاب (فَإِنْ كَانَتْ مِائَتِي دِرْهَمٍ) <sup>(١)</sup> شرعي زنة كل درهم لأربعة عشر قيراطاً، والقيراط: خمس شعيرات؛ فيكون الدرهم الشرعي

(١) الدرهم يساوي ٢,٩٧٥ غ - فقه الزكاة.

فَفيهَا خَمْسَةُ دَرَاهِمَ، وَلَا شَيْءَ فِي الزِّيَادَةِ حَتَّى تَبْلُغَ أَرْبَعِينَ دِرْهَمًا فَيَكُونُ فِيهَا دِرْهَمٌ، ثُمَّ فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ دِرْهَمًا دِرْهَمٌ، وَقَالَ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ: مَا زَادَ عَلَى الْمِائَتَيْنِ فَرَكَاتُهُ بِحِسَابِهِ، وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَيْهَا الْغِشُّ فَهِيَ فِي حُكْمِ الْعَرُوضِ، وَيُعْتَبَرُ أَنْ تَبْلُغَ قِيمَتُهَا نَصَابًا.

## باب زكاة الذهب

لَيْسَ فِيهَا دُونَ عَشْرِينَ مِثْقَالًا مِنَ الذَّهَبِ صَدَقَةٌ، فَإِذَا كَانَتْ عَشْرِينَ مِثْقَالًا وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فِيهَا نِصْفُ مِثْقَالٍ، ثُمَّ فِي كُلِّ أَرْبَعَةِ مِثْقَالٍ قِيرَاطَانِ، وَلَيْسَ فِيهَا دُونَ أَرْبَعَةِ

سبعين شعيرة (وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فِيهَا) رُبْعُ الْعَشْرِ (خَمْسَةُ دَرَاهِمَ، وَلَا شَيْءَ فِي الزِّيَادَةِ) عَلَى الْمِائَتَيْنِ (حَتَّى تَبْلُغَ) الزِّيَادَةُ (أَرْبَعِينَ دِرْهَمًا فَيَكُونُ فِيهَا دِرْهَمٌ، ثُمَّ فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ دِرْهَمًا دِرْهَمٌ) وَلَا شَيْءَ فِيهَا بَيْنَهُمَا، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ (وَقَالَ: مَا زَادَ عَلَى الْمِائَتَيْنِ فَرَكَاتُهُ بِحِسَابِهِ) قَالَ فِي «الصَّحِيحِ»: قَالَ فِي «التَّحْفَةِ» وَ«زَادِ الْفُقَهَاءَ»: الصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَمَشَى عَلَيْهِ «النَّسْفِي» وَ«بُرْهَانُ الشَّرِيعَةِ». اهـ.

(وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَى الْوَرَقِ) وَهِيَ الدَّرَاهِمُ الْمَضْرُوبَةُ، وَكَذَا الرُّقَّةُ، بِالتَّخْفِيفِ صَحَاحُ (الْفُضَّةُ فَهِيَ فِي حُكْمِ الْفُضَّةِ) الْخَالِصَةِ؛ لِأَنَّ الدَّرَاهِمَ لَا تَخْلُو عَنْ قَلِيلِ غِشٍّ؛ لِأَنَّهَا لَا تَنْطَبِعُ إِلَّا بِهِ، وَتَخْلُو عَنْ الْكَثِيرِ، فَجَعَلْنَا الْغَلْبَةَ فَاصِلَةً - وَهُوَ أَنْ يَزِيدَ عَلَى النِّصْفِ - اعْتِبَارًا لِلْحَقِيقَةِ. «هِدَايَةُ» وَمِثْلُهُ فِي «الْإِبْصَاحِ» عَنْ «الْجَامِعِ الْكَبِيرِ» (وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَيْهَا الْغِشُّ فَهِيَ فِي حُكْمِ الْعَرُوضِ، وَيُعْتَبَرُ أَنْ تَبْلُغَ قِيمَتُهَا نَصَابًا) وَلَا بَدَّ فِيهَا مِنْ نِيَةِ التَّجَارَةِ كَسَائِرِ الْعَرُوضِ، إِلَّا إِذَا كَانَ يَخْلُصُ مِنْهَا فَضَّةٌ تَبْلُغُ نَصَابًا؛ لِأَنَّهُ لَا تَعْتَبَرُ فِي عَيْنِ الْفُضَّةِ وَلَا نِيَةُ التَّجَارَةِ «هِدَايَةُ». وَاخْتَلَفَ فِي الْمُسَاوِي وَالْمَخْتَارُ لَزُومُهَا احْتِيَاطًا. «خَانِيَةُ».

## باب زكاة الذهب

(لَيْسَ فِيهَا دُونَ عَشْرِينَ مِثْقَالًا مِنَ الذَّهَبِ صَدَقَةٌ) لِانْعِدَامِ النَّصَابِ (فَإِذَا كَانَتْ عَشْرِينَ مِثْقَالًا) <sup>(١)</sup> شَرْعِيًّا زَنَةُ كُلِّ مِثْقَالٍ عَشْرُونَ قِيرَاطًا فَيَكُونُ الْمِثْقَالُ الشَّرْعِيُّ مِائَةً شُعِيرَةً؛ فَهُوَ دِرْهَمٌ وَثَلَاثَةُ أَسْبَاعٍ دِرْهَمٌ (وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فِيهَا) رُبْعُ الْعَشْرِ، وَهُوَ (نِصْفُ مِثْقَالٍ)، ثُمَّ فِي كُلِّ أَرْبَعَةِ

(١) المِثْقَالُ يَعَادِلُ ٤,٢٥ غرام فيكون نصاب الفضة ٥٩٥ غرام ونصاب الذهب ٨٥ غرام وهذا التقدير للدرهم والمِثْقَالُ أَكْثَرُ دَقَّةً مِنْ غَيْرِهِ «فَقَّهُ الزَّكَاةُ».

فَائِدَةٌ: سَمِعْتُ شَيْخَنَا الشَّيْخَ أَدِيبَ الْكَلَّاسِ يَقُولُ: نَصَابُ الذَّهَبِ ١٠٠ غرام بتقدير الشَّيْخِ أَبِي الْيَسْرِ عَابِدِينَ وَبِتَقْدِيرِي ٩٢ غرام وَقَدَّرَهُ الشَّافِعِيُّ بِـ ٨٥ غرام اهـ.

مَثَاقِيلَ صَدَقَةٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَفِي تَبْرِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَحُلِيِّهِمَا وَالْأَيَّةِ مِنْهُمَا الزَّكَاةُ.

## باب زكاة العروض

الزَّكَاةُ وَاجِبَةٌ فِي عُرُوضِ التِّجَارَةِ كَائِنَةً مَا كَانَتْ إِذَا بَلَغَتْ قِيمَتُهَا نِصَاباً مِنَ الذَّهَبِ أَوْ الْوَرَقِ، يُقَوِّمُهَا بِمَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ مِنْهُمَا وَإِذَا كَانَ النِّصَابُ كَامِلاً فِي طَرَفِي الْحَوْلِ فَتَقْصَانُهُ فِيمَا بَيْنَ ذَلِكَ لَا يُسْقِطُ الزَّكَاةَ، وَتُضْمُ قِيمَةُ الْعُرُوضِ إِلَى الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ، وَكَذَلِكَ يُضْمُ الذَّهَبُ إِلَى الْفِضَّةِ بِالْقِيَمَةِ حَتَّى يَتِمَّ النِّصَابُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ: لَا يُضْمُ الذَّهَبُ إِلَى الْفِضَّةِ بِالْقِيَمَةِ وَيُضْمُ بِالْأَجْزَاءِ.

مَثَاقِيلَ قِيرَاطَيْنِ، وَلَيْسَ فِيمَا دُونَ أَرْبَعَةِ مَثَاقِيلَ صَدَقَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) خلافاً لهما، كما تقدم.

(وَفِي تَبْرِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ) وهو غير المضروب منهما. مغرب (وَحُلِيِّهِمَا) سواء كان مباح الاستعمال أولاً (وَالْأَيَّةِ مِنْهُمَا الزَّكَاةُ) لأنهما خلقا أثمانياً، فتجب زكاتهما كيف كانا.

## باب زكاة العروض

وهو ما سوى النقدين، وأخرها عنهما لأنها تُقَوَّمُ بهما.

(الزَّكَاةُ وَاجِبَةٌ فِي عُرُوضِ التِّجَارَةِ كَائِنَةً مَا كَانَتْ): أي كائنة أي شيء، يعني سواء كانت من جنس ما تجب فيه الزكاة كالسوائم، أو غيرها كالثياب (إِذَا بَلَغَتْ قِيمَتُهَا نِصَاباً مِنَ الْوَرَقِ أَوْ الذَّهَبِ، يُقَوِّمُهَا) صاحبها (بِمَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ مِنْهُمَا): أي النصابين، احتياطاً لحق الفقراء، حتى لو وجبت الزكاة إن قُومَت بأحدهما دون الآخر قُومَت بما تجب فيه دون الآخر (وَإِذَا كَانَ النِّصَابُ كَامِلاً (فِي طَرَفِي الْحَوْلِ): في الابتداء للانعقاد وتحقيق الغناء، وفي الانتهاء للوجوب (فَتَقْصَانُهُ) حالة البقاء (فِيمَا بَيْنَ ذَلِكَ لَا يُسْقِطُ الزَّكَاةَ) قَيَّدَ بالنقصان لأنه لو هلك كله بطل الحَوْلُ.

(وَتُضْمُ قِيمَةُ الْعُرُوضِ) التي للتجارة (إِلَى الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ) للمجانسة من حيث الثمنية؛ لأن القيمة من جنس الدراهم والدنانير (وَكَذَلِكَ يُضْمُ الذَّهَبُ إِلَى الْفِضَّةِ) لجامع الثمنية (بِالْقِيَمَةِ، حَتَّى يَتِمَّ النِّصَابُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ): لأن الضم لما كان واجباً كان اعتبار القيمة أولى كما في عروض التجارة (وَقَالَا: لَا يُضْمُ الذَّهَبُ إِلَى الْفِضَّةِ بِالْقِيَمَةِ وَ) إنما (يُضْمُ) أحدهما للآخر (بِالْأَجْزَاءِ)؛ لأن المعتبر فيهما القدر، دون القيمة: حتى لا تجب الزكاة في مَصْوَغٍ وَزَنُهُ أَقَلُّ مِنْ مَائَتَيْنِ وَقِيمَتُهُ فَوْقَهَا، قال في «التصحيح»: وَرَجَحَ قَوْلَ الْإِمَامِ «الْإِسْبِجَائِي» «الزُّوزَنِي»، وَعَلَيْهِ مَشَى «النَّسْفِي» وَ«بِرْهَانُ الشَّرِيعَةِ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ»، وَقَالَ فِي «التَّحْفَةِ»: وَقَوْلُهُ أَنْفَعُ لِلْفُقَرَاءِ وَأَحْوَطُ فِي بَابِ الْعِبَادَاتِ. اهـ.



## باب زكاة الزروع والثمار

قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: فِي قَلِيلٍ مَا أَخْرَجْتَهُ الْأَرْضُ وَكَثِيرِهِ الْعُشْرُ، سَوَاءٌ سُقِّيَ سَيْحًا أَوْ سَقَتْهُ السَّمَاءُ إِلَّا الْحَطَبَ وَالْقَصَبَ وَالْحَشِيشَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا يَجِبُ الْعُشْرُ إِلَّا فِيمَا لَهُ ثَمَرَةٌ بَاقِيَةٌ إِذَا بَلَغَ خَمْسَةَ أَوْسُقٍ، وَالْوَسْقُ: سِتُّونَ صَاعًا بِصَاعِ النَّبِيِّ ﷺ، وَلَيْسَ فِي الْخَضِرَوَاتِ عِنْدَهُمَا عُشْرٌ، وَمَا سُقِيَ بِغَرْبٍ أَوْ ذَالِيَةٍ أَوْ سَائِيَةٍ فَفِيهِ نِصْفُ الْعُشْرِ فِي الْقَوْلَيْنِ.

## باب زكاة الزروع والثمار

المراد بالزكاة هنا العُشْرُ، وتسميته زكاة باعتبار مَصْرِفِهِ.

(قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: فِي قَلِيلٍ مَا أَخْرَجْتَهُ الْأَرْضُ وَكَثِيرِهِ الْعُشْرُ، سَوَاءٌ سُقِيَ سَيْحًا) وهو الماء الجاري كنهْرٍ وَعَيْنٍ (أَوْ سَقَتْهُ السَّمَاءُ): أي المطر (إِلَّا الْحَطَبَ وَالْقَصَبَ) الفارسي (وَالْحَشِيشَ) وكل ما لا يَقْصَدُ به استغلال الأرض ويكون في أطرافها، أما إذا اتَّخَذَ أرضه مَقْصَبَةً أَوْ مَشْجَرَةً أَوْ مِثْبَتًا لِلْحَشِيشِ وساق إليه الماء ومنع الناس عنه يجب فيه العُشْر. «جوهرة» وأطلق الوجوب فيما أَخْرَجْتَهُ الْأَرْضَ لعدم اشتراط الحول؛ لأنه فيه معنى المؤنة، ولذا كان للإمام أَخْذُهُ جَبْرًا، ويؤخذ من التركة، ويجب مع الدين، وفي أرض الصغير والمجنون والمكاتب والمأذون والوقف (وَقَالَ): لَا يَجِبُ الْعُشْرُ إِلَّا فِيمَا لَهُ ثَمَرَةٌ بَاقِيَةٌ: أي تبقى حَوْلًا من غير تكلف ولا معالجة كالحنطة والشعير والتمر والزبيب ونحو ذلك (إِذَا بَلَغَ) نصاباً (خَمْسَةَ أَوْسُقٍ) جمع وَسْقٍ (وَالْوَسْقُ) <sup>(١)</sup> مقدار مخصوص، وهو (سِتُّونَ صَاعًا بِصَاعِ النَّبِيِّ ﷺ): وهو ما يسع ألفاً وأربعين درهماً من ماشٍ <sup>(٢)</sup> أَوْ عَدَسٍ كما يأتي تحقيقه في صدقة الفطر (وَلَيْسَ فِي الْخَضِرَوَاتِ) بفتح الخاء لا غير - الفواكه كالنفاخ والكمثرى وغيرهما، أَوْ الْبَقُولُ كَالْكُرَاثِ <sup>(٣)</sup> والكرفس <sup>(٤)</sup> ونحوهما «مغرب» (عِنْدَهُمَا عُشْرٌ؛ لعدم الثمرة الباقية؛ فالخلاف بين الإمام وصاحبيه في موضعين: في اشتراط النصاب والثمر الباقية عندهما، وعدم اشتراطهما عنده، قال في «التحفة»: الصحيح ما قاله الإمام، وَرَجَّحَ الْكُلُّ دَلِيلَهُ، واعتمده «النسفي» و«صدر الشريعة». اهـ «تصحيح» (وَمَا سُقِيَ بِغَرْبٍ): أي ذَلُو (أَوْ ذَالِيَةٍ): أي دولا ب (أَوْ سَائِيَةٍ): أي بغير يُسْنَى عليه، أي يستقي من البئر. مصباح (ففيه نِصْفُ الْعُشْرِ فِي الْقَوْلَيْنِ): أي على اختلاف القولين المأثورين بين الإمام وصاحبيه في

(١) الوسق: ٢٢٠ إلى ٢٣٠ كغ فهو يتراوح ما بين ذلك، وعلى هذا فالخمس أوسق من ١١٠٠ إلى ١١٥٠ كغ وقيل غير ذلك.

(٢) من أنواع العدس.

(٣) نبت يشبه الثوم إلا أنه قطعة واحدة طعمه قريب من البصل.

(٤) نبت معروف - يشبه البقدونس.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ فِيمَا لَا يُوسَقُ كَالرُّغْفَرَانِ وَالْقُطْنِ: يَجِبُ فِيهِ الْعُشْرُ إِذَا بَلَغَتْ قِيَمَتُهُ قِيَمَةَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ مِنْ أَذْنَى مَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْوَسْقِ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَجِبُ الْعُشْرُ إِذَا بَلَغَ الْخَارِجُ خَمْسَةَ أَمْثَالٍ مِنْ أَعْلَى مَا يَقْدَرُ بِهِ نَوْعُهُ، فَاعْتَبِرَ فِي الْقُطْنِ خَمْسَةَ أَحْمَالٍ، وَفِي الرُّغْفَرَانِ خَمْسَةَ أَمْثَالٍ، وَفِي الْعَسَلِ الْعُشْرُ إِذَا أُخِذَ مِنْ أَرْضِ الْعُشْرِ قَلٌّ أَوْ كَثُرَ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَا شَيْءَ فِيهِ حَتَّى يَبْلُغَ عَشْرَةَ أَزْقَاقٍ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: خَمْسَةُ أَفْرَاقٍ، وَالْفَرْقُ: سِتَّةٌ وَثَلَاثُونَ رَطْلًا بِالْعِرَاقِيِّ، وَلَيْسَ فِي الْخَارِجِ مِنْ أَرْضِ الْخَرَاجِ عُشْرٌ.

اشتراط النصاب والثمرة الباقية وعدمها، قال في «الدر»: وفي كتب الشافعية «أَوْ سَقَاهُ بِمَاءٍ اشْتَرَاهُ» وَقَوَّاعِدُنَا لَا تَأْبَاهُ، وَلَوْ سَقَى سَنِيحًا وَبَالَةً اعْتَبَرَ الْغَالِبُ، وَلَوْ اسْتَوَيَا قَنْصَفَهُ، وَقِيلَ: ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِهِ. اهـ. ثم لما كان اشتراط النصاب قول الإمامين وقدراه فيما يوسق بخمسة أوسق، واختلفا في تقدير مالا يوسق - بيَّنه بقوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ فِيمَا لَا يُوسَقُ كَالرُّغْفَرَانِ وَالْقُطْنِ): إِنَّمَا (يَجِبُ فِيهِ الْعُشْرُ إِذَا بَلَغَتْ قِيَمَتُهُ قِيَمَةَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ مِنْ أَذْنَى مَا) أَي شَيْءٍ (يَدْخُلُ تَحْتَ الْوَسْقِ) كَالذَّرَّةِ فِي زَمَانِنَا؛ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ التَّقْدِيرُ الشَّرْعِيُّ فِيهِ؛ فَاعْتَبَرْتُ الْقِيَمَةَ كَمَا فِي عُرُوضِ التِّجَارَةِ. «هَدَايَةِ» (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَجِبُ الْعُشْرُ إِذَا بَلَغَ الْخَارِجُ خَمْسَةَ أَمْثَالٍ مِنْ أَعْلَى مَا يَقْدَرُ بِهِ نَوْعُهُ، فَاعْتَبِرَ فِي الْقُطْنِ خَمْسَةَ أَحْمَالٍ) كُلِّ حِمْلٍ ثَلَاثُمِائَةٍ مِّنْ<sup>(١)</sup> (وَفِي الرُّغْفَرَانِ خَمْسَةَ أَمْثَالٍ) لِأَنَّهُ أَعْلَى مَا يَقْدَرُ بِهِ وَالتَّقْدِيرُ بِالْوَسْقِ فِيمَا يُوسَقُ إِنَّمَا كَانَ لِأَنَّهُ أَعْلَى مَا يَقْدَرُ بِهِ.

(وَفِي الْعَسَلِ الْعُشْرُ إِذَا أُخِذَ مِنْ أَرْضِ الْعُشْرِ قَلٌّ) الْعَسَلُ الْمَأْخُودُ (أَوْ كَثُرَ) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَا شَيْءَ فِيهِ حَتَّى يَبْلُغَ) نَصَابًا (عَشْرَةَ أَزْقَاقٍ) جَمْعُ زَقٍّ - بِالْكَسْرِ - ظَرْفٌ يَسَعُ خَمْسِينَ مَنًا (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: خَمْسَةَ أَفْرَاقٍ) جَمْعُ فَرْقٍ، بَفَتْحَتَيْنِ (وَالْفَرْقُ سِتَّةٌ وَثَلَاثُونَ رَطْلًا) [قَوْلُهُ رَطْلًا بِالْكَسْرِ، وَهُوَ مِائَةٌ وَثَلَاثُونَ دِرْهَمًا] وَهَكَذَا نَقَلَهُ فِي «الْمَغْرِبِ» عَنْ «نَوَادِرِ هَشَامٍ» عَنْ «مُحَمَّدٍ»، قَالَ: وَلَمْ أَجِدْهُ فِيهِ عِنْدِي مِنْ أَصُولِ اللُّغَةِ. اهـ. قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَرَجَّحَ قَوْلَ الْإِمَامِ وَدَلِيلَهُ الْمُصَنِّفُونَ، وَاعْتَمَدَهُ «النَّسْفِيُّ» وَ«بِرْهَانُ» الشَّرِيعَةِ. اهـ. (وَلَيْسَ فِي الْخَارِجِ مِنْ أَرْضِ الْخَرَاجِ) عَسَلٍ أَوْ غَيْرِهِ (عُشْرٌ)؛ لِثَلَاثَةِ يَجْتَمِعُ الْعُشْرُ وَالْخَرَاجُ.

فرع - العشر على المؤجر كالخراج الموظف، وقالوا: على المستأجر قال في العاوي ويقولهما نأخذ. اهـ. أقول: لكن الفتوى على قول الإمام، وبه أفتى «الخير الرملي» و«الشيخ إسماعيل الحائك» و«حامد أفندي العمادي»، وعليه العمل؛ لأنه ظاهر الرواية.

(١) المَن: أداة يوزن بها. وتساوي: رطلين.

## باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ﴾ الْآيَةُ، فَهَذِهِ ثَمَانِيَةُ أَصْنَافٍ قَدْ سَقَطَتْ مِنْهَا الْمُؤَلَّفَةُ قُلُوبُهُمْ؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَعَزَّ الْإِسْلَامَ وَأَغْنَى عَنْهُمْ، وَالْفَقِيرُ: مَنْ لَهُ أَدْنَى شَيْءٍ، وَالْمُسْكِينُ: مَنْ لَا شَيْءَ لَهُ، وَالْعَامِلُ: يَدْفَعُ إِلَيْهِ الْإِمَامُ بِقَدْرِ عَمَلِهِ إِنْ عَمِلَ، وَفِي الرِّقَابِ: يُعَانِ الْمُكَاتِبُونَ فِي فَكِّ رِقَابِهِمْ، وَالْغَارِمُ: مَنْ لَزِمَهُ دَيْنٌ، وَفِي سَبِيلِ

## باب من يجوز دفع الزكاة إليه ومن لا يجوز

لَمَا أَنهَى الْكَلَامُ فِي أَحْكَامِ الزَّكَاةِ عَقِبَهَا بَيَانُ مَضْرُفِهَا مُسْتَهْلًا بِالْآيَةِ الْجَامِعَةِ لِأَصْنَافِ الْمُسْتَحِقِّينَ فَقَالَ:

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ، وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا، وَالْمُؤَلَّفَةَ قُلُوبُهُمْ، وَفِي الرِّقَابِ، وَالْغَارِمِينَ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَابْنِ السَّبِيلِ؛ فَرِيضَةً مِنَ اللَّهِ، وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾ (١).

(فَهَذِهِ) الْأَصْنَافُ الْمَحْتَوِيَةُ عَلَيْهَا الْآيَةُ (ثَمَانِيَةُ أَصْنَافٍ وَقَدْ سَقَطَ مِنْهَا) صِنْفٌ، وَهُمْ (الْمُؤَلَّفَةُ قُلُوبُهُمْ) وَهُمْ ثَلَاثَةُ أَصْنَافٍ: صِنْفٌ كَانَ يُؤَلِّفُهُمُ النَّبِيُّ ﷺ لِيُسَلِّمُوا وَيُسَلِّمَ قَوْمُهُمْ بِإِسْلَامِهِمْ، وَصِنْفٌ أَسْلَمُوا وَلَكِنْ عَلَى ضَعْفٍ فَيُرِيدُ تَقْرِيرَهُمْ عَلَيْهِ وَصِنْفٌ يُعْطِيهِمْ لِدَفْعِ شَرِّهِمْ. وَالْمُسْلِمُونَ الْآنَ وَلِلَّهِ الْحَمْدُ فِي غَنِيَّةٍ عَنْ ذَلِكَ (لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَعَزَّ الْإِسْلَامَ وَأَغْنَى عَنْهُمْ) وَعَلَى هَذَا انْعَقِدَ الْإِجْمَاعُ «هُدَايَةً».

(وَالْفَقِيرُ: مَنْ لَهُ أَدْنَى شَيْءٍ): أَيِ دُونَ النَّصَابِ (وَالْمُسْكِينُ) أَدْنَى حَالًا مِنَ الْفَقِيرِ، وَهُوَ: (مَنْ لَا شَيْءَ لَهُ) وَهَذَا مَرْوِيٌّ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَدْ قِيلَ عَلَى الْعَكْسِ، وَلِكُلِّ وَجْهٍ «هُدَايَةً» (وَالْعَامِلُ يَدْفَعُ إِلَيْهِ الْإِمَامُ بِقَدْرِ عَمَلِهِ): أَيِ مَا يَسْعَى وَأَعْوَانَهُ بِالْوَسْطِ؛ لِأَنَّ اسْتِحْقَاقَهُ بِطَرِيقِ الْكِفَايَةِ، وَلِهَذَا يَأْخُذُ وَإِنْ كَانَ غَنِيًّا، إِلَّا أَنْ فِيهِ شِبْهَةُ الصَّدَقَةِ؛ فَلَا يَأْخُذُهَا الْعَامِلُ الْهَاشِمِيُّ، تَنْزِيهًا لِقَرَابَةِ النَّبِيِّ ﷺ، وَالْغَنِيُّ لَا يُوَازِيهِ فِي اسْتِحْقَاقِ الْكِرَامَةِ، فَلَمْ تُعْتَبَرِ الشَّبْهَةُ فِي حَقِّهِ «هُدَايَةً». وَهَذَا (إِنْ عَمِلَ) وَيَقِي الْمَالَ، حَتَّى لَوْ أَدَّى أَرْبَابَ الْأَمْوَالِ إِلَى الْإِمَامِ أَوْ هَلَكَ الْمَالُ فِي يَدِهِ لَمْ يَسْتَحِقْ شَيْئًا وَسَقَطَتْ عَنْ أَرْبَابِ الْأَمْوَالِ (وَفِي الرِّقَابِ: يُعَانِ الْمُكَاتِبُونَ) وَلَوْ لَغَنِيٍّ، لَا لِهَاشِمِيٍّ (فِي فَكِّ رِقَابِهِمْ) وَلَوْ عَجَزَ الْمُكَاتِبُ وَفِي يَدِهِ الزَّكَاةُ تَطِيبٌ لِمَوْلَاهُ الْغَنِيِّ، كَمَا لَوْ دَفَعَتْ إِلَى فَقِيرٍ ثُمَّ اسْتَغْنَى وَالزَّكَاةُ فِي يَدِهِ يَطِيبُ لَهَا أَكْلُهَا (وَالْغَارِمُ: مَنْ لَزِمَهُ دَيْنٌ) وَلَا يَمْلِكُ

(١) سورة التوبة، الآية: ٦٠.

الله : مُنْقَطِعُ الْغُرَاةِ ، وَابْنُ السَّبِيلِ : مَنْ كَانَ لَهُ مَالٌ فِي وَطَنِهِ ، وَهُوَ فِي مَكَانٍ لَا شَيْءَ لَهُ فِيهِ ، فَهَذِهِ جِهَاتُ الزَّكَاةِ .

وَلِلْمَالِكِ أَنْ يَدْفَعَ إِلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ ، وَلَهُ أَنْ يَقْتَصِرَ عَلَى صَنِيفٍ وَاحِدٍ ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَدْفَعَ الزَّكَاةَ إِلَى ذِمِّيٍّ ، وَلَا يُبْنَى بِهَا مَسْجِدٌ ، وَلَا يُكْفَنُ بِهَا مَيِّتٌ ، وَلَا يُشْتَرَى بِهَا رَقَبَةٌ تُعْتَقُ ، وَلَا تُدْفَعُ إِلَى غَنِيِّ ، وَلَا يَدْفَعُ الْمُزَكِّي زَكَاتَهُ إِلَى أَبِيهِ وَجَدِّهِ وَإِنْ عَلَا وَلَا إِلَى وَلَدِهِ وَوَلَدِ وَلَدِهِ وَإِنْ سَفَلَ وَلَا إِلَى امْرَأَتِهِ ، وَلَا تُدْفَعُ الْمَرْأَةُ إِلَى زَوْجِهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَقَالَ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ : تُدْفَعُ إِلَيْهِ ، وَلَا يَدْفَعُ إِلَى مُكَاتِبِهِ وَلَا مَمْلُوكِهِ وَلَا مَمْلُوكٍ غَنِيٍّ وَلَا وَلَدٍ غَنِيٍّ

نَصَابًا فَاضِلًا عَنْ ذِمَّتِهِ (وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ : مُنْقَطِعُ الْغُرَاةِ) قَالَ «الْإِسْبِجَابِي» : هَذَا قَوْلُ «أَبِي يُونُسَ» ، وَهُوَ الصَّحِيحُ ، وَعِنْدَ «مُحَمَّدٍ» مُنْقَطِعُ الْحَاجِّ ، وَقِيلَ : طَلَبَةُ الْعِلْمِ ، وَفُسِّرَ فِي «الْبَدَائِعِ» بِجَمِيعِ الْقُرْبِ . وَثَمَرَةُ الْخِلَافِ فِي الْوَصِيَّةِ وَالْأَوْقَافِ . اهـ «تَصْحِيحُ» (وَابْنُ السَّبِيلِ : مَنْ كَانَ لَهُ مَالٌ فِي وَطَنِهِ وَهُوَ فِي مَكَانٍ لَا شَيْءَ لَهُ فِيهِ) وَإِنَّمَا يَأْخُذُ مَا يَكْفِيهِ إِلَى وَطَنِهِ لَا غَيْرَ ، حَتَّى لَوْ كَانَ مَعَهُ مَا يُوَصِّلُهُ إِلَى بَلَدِهِ مِنْ زَادٍ وَحُمُولَةٍ لَمْ يَجْزَلْهُ (فَهَذِهِ جِهَاتُ) مُصْرَفِ (الزَّكَاةِ) .

(وَلِلْمَالِكِ أَنْ يَدْفَعَ إِلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ ، وَلَهُ أَنْ يَقْتَصِرَ عَلَى صَنِيفٍ وَاحِدٍ) مِنْهُمْ وَلَوْ وَاحِدًا ، لِأَنَّ «أَلَ» الْجَنَسِيَّةَ تَبْطُلُ الْجَمْعِيَّةَ .

(وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَدْفَعَ الزَّكَاةَ إِلَى ذِمِّيٍّ) ؛ لِأَمْرِ الشَّارِعِ بِرَدِّهَا فِي فَقَرَاءِ الْمُسْلِمِينَ (وَلَا يُبْنَى بِهَا مَسْجِدٌ وَلَا يُكْفَنُ بِهَا مَيِّتٌ) لِعَدَمِ التَّمْلِيكِ (وَلَا يُشْتَرَى بِهَا رَقَبَةٌ تُعْتَقُ) لِأَنَّهُ إِسْقَاطٌ ، وَلَيْسَ بِتَمْلِيكِ (وَلَا تُدْفَعُ إِلَى غَنِيٍّ) يَمْلِكُ قَدْرَ النَّصَابِ مِنْ أَيِّ مَالٍ كَانَ فَارِعًا عَنْ حَاجَتِهِ (وَلَا يَدْفَعُ الْمُزَكِّي زَكَاتَهُ إِلَى أَبِيهِ وَجَدِّهِ وَإِنْ عَلَا وَلَا إِلَى وَلَدِهِ وَوَلَدِ وَلَدِهِ وَإِنْ سَفَلَ) ؛ لِأَنَّ مَنَافِعَ الْأَمْلاكِ بَيْنَهُمْ مُتَصِلَةٌ ؛ فَلَا يَتَحَقَّقُ التَّمْلِيكِ عَلَى الْكَمَالِ ، (وَلَا إِلَى امْرَأَتِهِ) لِلِاشْتِرَاكِ فِي الْمَنَافِعِ عَادَةً (وَلَا تُدْفَعُ الْمَرْأَةُ إِلَى زَوْجِهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَقَالَ : تُدْفَعُ إِلَيْهِ) لِقَوْلِهِ ﷺ : «لَكَ أَجْرَانِ : أَجْرُ الصَّدَقَةِ وَأَجْرُ الصَّلَةِ» قَالَ لَامْرَأَةً ابْنُ مَسْعُودٍ (١) - وَقَدْ سَأَلْتُهُ عَنِ التَّصَدَّقِ عَلَيْهِ - قُلْنَا : هُوَ مَحْمُولٌ عَلَى

(١) هُوَ بَعْضُ حَدِيثٍ أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ١٤٦٦ بَابُ : الزَّكَاةُ عَلَى الزَّوْجِ وَالْأَيَّامِ . وَمُسْلِمٌ ١٠٠٠ وَالنَّسَائِيُّ ٩٢/٥ وَابْنُ مَاجَهَ ١٨٣٤ وَ ١٨٣٥ . وَلَهُ قِصَّةٌ فِيهِ : قَالَتْ زَيْنَبُ امْرَأَةُ ابْنِ مَسْعُودٍ : فَمَرَّ عَلَيْنَا بِبَلَالٍ فَقُلْنَا : سَلْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ . أَيْجِزِي عَنِي أَنْ أَنْفِقَ عَلَى زَوْجِي وَأَيَّامٍ فِي حَجْرِي ؟ وَقُلْنَا : لَا تُخْبِرُنَا ! فَدَخَلَ فَسَأَلَهُ فَقَالَ : مَنْ هُمَا ؟ قَالَ : زَيْنَبُ قَالَ : أَيُّ الزَّيْنَبِ ؟ قَالَ : امْرَأَةُ عَبْدِ اللَّهِ . قَالَ : نَعَمْ . وَلَهَا أَجْرَانِ : أَجْرُ الْقَرَابَةِ ، وَأَجْرُ الصَّدَقَةِ ، هَذَا سِيَاقُ الْبُخَارِيِّ .

فَالْتَمَذَ : قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي الْفَتْحِ عَقِبَ الْحَدِيثِ : اسْتَدَلَّ فِي هَذَا الْحَدِيثِ عَلَى جَوَازِ دَفْعِ الْمَرْأَةِ زَكَاتَهَا لِزَوْجِهَا وَهُوَ قَوْلُ : الشَّافِعِيِّ وَالثَّوْرِيِّ وَصَاحِبِي أَبِي حَنِيفَةَ وَرَوَايَةٌ عَنْ مَالِكٍ وَرَوَايَةٌ عَنْ أَحْمَدَ . وَرَوَايَةٌ ثَانِيَةٌ عَنْ أَحْمَدَ بِالْمَنْعِ . قَالَ ابْنُ قِدَامَةَ : وَالْأَظْهَرُ الْجَوَازُ عِنْدَنَا .

إِذَا كَانَ صَغِيرًا، وَلَا تُدْفَعُ إِلَى بَنِي هَاشِمٍ، وَهُمْ: آلُ عَلِيٍّ وَآلُ عَبَّاسٍ وَآلُ جَعْفَرٍ وَآلُ عَقِيلٍ وَآلُ حَارِثِ بْنِ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ وَمَوَالِيهِمْ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ: إِذَا دَفَعَ الزَّكَاةَ إِلَى رَجُلٍ يَظُنُّهُ فَقِيرًا ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ غَنِيٌّ أَوْ هَاشِمِيٌّ أَوْ كَافِرٌ أَوْ دَفَعَ فِي ظُلْمَةٍ إِلَى فَقِيرٍ ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ

النافلة. «هداية»، قال في «التصحيح»: ورجح «صاحب الهداية» وغيره قول الإمام، واعتمده «النسفي» و«برهان الشريعة». ١ هـ. (وَلَا يَدْفَعُ) المزكي زكاته (إِلَى مُكَاتِبِهِ، وَلَا) إِلَى (مَمْلُوكِهِ) لِفَقْدَانِ التَّمْلِيكِ؛ إِذْ كَسَبَ الْمَمْلُوكُ لِسَيِّدِهِ، وَلَهُ حَقٌّ فِي كَسْبِ مَكَاتِبِهِ، فَلَمْ يَتِمَّ التَّمْلِيكُ (وَلَا) إِلَى (مَمْلُوكٍ غَنِيٍّ)؛ لِأَنَّ الْمَلِكَ وَقَعَ لِمَوْلَاهُ (وَلَا إِلَى وَلَدٍ غَنِيٍّ إِذَا كَانَ صَغِيرًا) لِأَنَّهُ يَعْدُ غَنِيًّا بِمَالِ أَبِيهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ كَبِيرًا فَقِيرًا؛ لِأَنَّهُ لَا يَعْدُ غَنِيًّا بِبَيْتَارِ أَبِيهِ، وَإِنْ كَانَتْ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ. «هداية» (وَلَا تُدْفَعُ إِلَى بَنِي هَاشِمٍ) لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى حَرَّمَ عَلَيْهِمْ أَوْسَاطَ النَّاسِ<sup>(١)</sup> وَعَوَّضَهُمْ بِخُمْسِ خُمْسِ الْغَنِيمَةِ، وَلَمَّا كَانَ الْمَرَادُ مِنْ بَنِي هَاشِمٍ الَّذِينَ لَهُمُ الْحُكْمُ الْمَذْكُورُ لَيْسَ كُلُّهُمْ بَيْنَ الْمَرَادِ مِنْهُمْ بَعْدَ دِهِمْ فَقَالَ: (وَهُمْ آلُ عَلِيٍّ وَآلُ عَبَّاسٍ وَآلُ جَعْفَرٍ وَآلُ عَقِيلٍ وَآلُ حَارِثِ بْنِ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ) فَخَرَجَ أَبُو لَهَبٍ بِذَلِكَ حَتَّى يَجُوزَ الدَّفْعُ إِلَى مَنْ أَسْلَمَ مِنْ بَنِيهِ؛ لِأَنَّ حُرْمَةَ الصَّدَقَةِ عَلَى بَنِي هَاشِمٍ كَرَامَةٌ مِنَ اللَّهِ تَعَالَى لَهُمْ وَلِذَرِيَّتِهِمْ حَيْثُ نَصَرُوهُ ﷺ فِي جَاهِلِيَّتِهِمْ وَإِسْلَامِهِمْ، وَأَبُو لَهَبٍ كَانَ حَرِيصًا عَلَى أَدَى النَّبِيِّ ﷺ فَلَمْ يَسْتَحِقَّهَا بَنُوهُ (و) لَا تُدْفَعُ أَيْضًا إِلَى (مَوَالِيهِمْ: أَيِ عُتَقَائِهِمْ؛ فَأَرَقَاؤُهُمْ بِالْأُولَى)، لِحَدِيثٍ: «مَوْلَى الْقَوْمِ مِنْهُمْ»<sup>(٢)</sup>.

(وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ: إِذَا دَفَعَ الزَّكَاةَ إِلَى رَجُلٍ يَظُنُّهُ فَقِيرًا ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ غَنِيٌّ أَوْ هَاشِمِيٌّ أَوْ كَافِرٌ، أَوْ دَفَعَ فِي ظُلْمَةٍ إِلَى فَقِيرٍ ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ أَبُوهُ أَوْ ابْنُهُ أَوْ امْرَأَتُهُ (فَلَا إِعَادَةَ عَلَيْهِ)؛ لِأَنَّ الْوُقُوفَ عَلَى هَذِهِ الْأَشْيَاءِ بِالْاجْتِهَادِ دُونَ الْقَطْعِ، فَيُنَى الْأَمْرُ فِيهِمَا عَلَى مَا يَقَعُ عِنْدَهُ (وَقَالَ أَبُو يُونُسَ: عَلَيْهِ

- (١) أَخْرَجَ مُسْلِمٌ ١٠٧٢ كِتَابَ الزَّكَاةِ مِنْ حَدِيثِ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ بْنِ رَبِيعَةَ بْنِ الْحَارِثِ فَذَكَرَ حَدِيثًا طَوِيلًا وَفِيهِ: إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ أَوْسَاطُ النَّاسِ، وَإِنَّمَا لَا تَحِلُّ لِمُحَمَّدٍ، وَآلِ مُحَمَّدٍ. وَكَرَّرَهُ مُسْلِمٌ بِإِخْتِصَارٍ هَكَذَا. وَرَوَاهُ مَطُولًا أَبُو دَاوُدَ ٢٩٨٥ وَالنَّسَائِيُّ ١٠٦/٥ وَالْبَيْهَقِيُّ ٣١/٧ وَأَحْمَدُ ١٦٦/٤ وَهُوَ صَحِيحٌ.
- (٢) أَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ ١٠٧/٥ وَأَحْمَدُ ٤٤٨/٣ كِلَاهُمَا مِنْ حَدِيثِ أَبِي رَافِعٍ بَلَفْظًا: إِنَّ الصَّدَقَةَ لَا تَحِلُّ لَنَا وَإِنْ مَوْلَى الْقَوْمِ مِنْهُمْ. هَذَا لَفْظُ النَّسَائِيِّ، وَرَوَاهُ أَحْمَدُ بِأَتَمِّ مِنْهُ لَكِنْ فِي إِسْنَادِ أَحْمَدَ عَطَاءُ بْنُ السَّائِبِ: ضَعِيفٌ.

وَأَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ١٦٥٠ وَالتِّرْمِذِيُّ ٦٥٧ وَالنَّسَائِيُّ ١٠٧/٥ وَالْحَاكِمُ ٤٠٤/١ وَأَحْمَدُ ٨/٦: ١٠. كُلُّهُمْ عَنْ أَبِي رَافِعٍ قَالَ: إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ بَعَثَ رَجُلًا مِنْ بَنِي مَخْزُومٍ عَلَى الصَّدَقَةِ فَقَالَ لِأَبِي رَافِعٍ: اصْحَبْنِي كَيْمَا تَصِيبُ مِنْهَا. فَقَالَ: لَا! حَتَّى آتِيَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَاسْأَلَهُ! فَاتَاهُ فَسَأَلَهُ فَقَالَ: مَوْلَى الْقَوْمِ مِنْ أَنْفُسِهِمْ، وَإِنَّا لَا تَحِلُّ لَنَا الصَّدَقَةُ.

قَالَ التِّرْمِذِيُّ: حَسَنٌ صَحِيحٌ. وَأَبُو رَافِعٍ اسْمُهُ أَسْلَمٌ وَهُوَ مَوْلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ. وَكَذَا صَحَّحَهُ الْحَاكِمُ. وَوَافَقَهُ الذَّهَبِيُّ. وَهُوَ كَذَلِكَ. صَحِيحٌ. وَأَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٦٧٦١ مِنْ حَدِيثِ أَنَسٍ بَلَفْظُ مَوْلَى الْقَوْمِ مِنْ أَنْفُسِهِمْ.

أَبُوهُ أَوْ ابْنُهُ فَلَا إِعَادَةَ عَلَيْهِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: عَلَيْهِ الْإِعَادَةُ، وَلَوْ دَفَعَ إِلَى شَخْصٍ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ عَبْدُهُ أَوْ مُكَاتَبُهُ لَمْ يَجْزُ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعاً، وَلَا يَجُوزُ دَفْعُ الزَّكَاةِ إِلَى مَنْ يَمْلِكُ نَصَاباً مِنْ أَيِّ مَالٍ كَانَ، وَيَجُوزُ دَفْعُهَا إِلَى مَنْ يَمْلِكُ أَقْلَ مِنْ ذَلِكَ وَإِنْ كَانَ صَاحِبِهَا مُكْتَسِباً، وَيُكْرَهُ نَقْلُ الزَّكَاةِ مِنْ بَلَدٍ إِلَى بَلَدٍ آخَرَ، وَإِنَّمَا تُفَرَّقُ صَدَقَةٌ كُلُّ قَوْمٍ فِيهِمْ، إِلَّا أَنْ يَنْقَلِبَهَا الْإِنْسَانُ إِلَى قَرَابَتِهِ أَوْ إِلَى قَوْمٍ هُمْ أَحْوَجُ مِنْ أَهْلِ بَلَدِهِ.

الإِعَادَةُ؛ لظهور خطئه بيقين مع إمكان الوقوف على ذلك، قال في التحفة: والأول جواب ظاهر الرواية، ومشى عليه «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. اهـ «تصحيح» (وَلَوْ دَفَعَ إِلَى شَخْصٍ) يظنه مَضْرُوباً (ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ عَبْدُهُ أَوْ مُكَاتَبُهُ لَمْ يَجْزُ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعاً) لانعدام التملك (وَلَا يَجُوزُ دَفْعُ الزَّكَاةِ إِلَى مَنْ يَمْلِكُ نَصَاباً مِنْ أَيِّ مَالٍ كَانَ)؛ لَأَنَّ الْغِنَى الشَّرْعِيَّ مُقَدَّرُ بِهِ، وَالشَّرْطُ أَنْ يَكُونَ فَاضِلاً عَنِ الْحَاجَةِ الْأَصْلِيَّةِ (وَيَجُوزُ دَفْعُهَا إِلَى مَنْ يَمْلِكُ أَقْلَ مِنْ ذَلِكَ وَإِنْ كَانَ صَاحِبِهَا مُكْتَسِباً)؛ لِأَنَّهُ فَقِيرٌ، وَالْفُقَرَاءُ هُمُ الْمَصَارِفُ، وَلَأَنَّ حَقِيقَةَ الْحَاجَةِ لَا يَوْقِفُ عَلَيْهَا فَادِيرُ الْحُكْمِ عَلَى دَلِيلِهَا وَهُوَ فَقْدُ النَّصَابِ.

(وَيُكْرَهُ نَقْلُ الزَّكَاةِ مِنْ بَلَدٍ إِلَى بَلَدٍ آخَرَ، وَإِنَّمَا تُفَرَّقُ صَدَقَةٌ كُلُّ قَوْمٍ فِيهِمْ) لحديث معاذ<sup>(١)</sup>، ولما فيه من رعاية حق الجوار (إِلَّا أَنْ يَنْقَلِبَهَا الْإِنْسَانُ إِلَى قَرَابَتِهِ)؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الصَّلَةِ، بَلْ فِي «الظهيرية»: لَا تُقْبَلُ صَدَقَةُ الرَّجُلِ وَقَرَابَتُهُ مَحَاطَبٌ حَتَّى يَبْدَأَ بِهِمْ فَيَسَدَّ حَاجَتَهُمْ (أَوْ يَنْقَلِبَهَا) (إِلَى قَوْمٍ هُمْ أَحْوَجُ مِنْ أَهْلِ بَلَدِهِ)؛ لِمَا فِيهِ مِنْ زِيَادَةِ دَفْعِ الْحَاجَةِ، وَلَوْ نَقَلْنَاهَا إِلَى غَيْرِهِمْ أَجْزَاءً وَإِنْ كَانَ مَكْرُوهاً، لِأَنَّ الْمَصْرَفَ مُطْلَقَ الْفَقِيرِ بِالنَّصِّ، «هداية».

(١) حديث معاذ أخرجه البخاري ١٤٩٦، ١٤٥٨، ومسلم ١٩ وأبو داود ٥٨٤ والترمذي ٦٢٥ وابن ماجه ١٧٨٣ والدارمي ١٥٨٨ كلهم من حديث ابن عباس: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لَمَّا بَعَثَ مَعَاذًا إِلَى الْيَمَنِ قَالَ: إِنَّكَ تَقْدُمُ عَلَى قَوْمٍ أَهْلُ كِتَابٍ فَلْيَكُنْ أَوَّلُ مَا تَدْعُوهُمْ إِلَيْهِ عِبَادَةُ اللَّهِ فَإِذَا عَرَفُوا اللَّهَ، فَأَخْبِرْهُمْ: أَنَّ اللَّهَ قَدْ فَرَضَ عَلَيْهِمْ خَمْسَ صَلَوَاتٍ فِي يَوْمِهِمْ، وَلَيْلَتُهُمْ، فَإِذَا فَعَلُوا الصَّلَاةَ، فَأَخْبِرْهُمْ أَنَّ اللَّهَ فَرَضَ عَلَيْهِمْ زَكَاةً مِنْ أَمْوَالِهِمْ وَتَرَدُّ عَلَى فَقَرَائِهِمْ فَإِذَا هُمْ أَطَاعُوا بِهَا، فَخُذْ مِنْهُمْ، وَتَوَقَّى كِرَائِمَ أَمْوَالِ النَّاسِ». هَذَا لَفْظُ الْبُخَارِيِّ وَمُسْلِمٍ: فَيَاكَ، وَكِرَائِمَ أَمْوَالِ النَّاسِ وَكَذَا الرِّوَايَةُ الثَّانِيَةُ لِلْبُخَارِيِّ وَرِوَايَةُ الدَّارِمِيِّ مُخْتَصَرَةٌ فِيهَا فَقَطِ السِّيَاقُ الَّذِي ذَكَرَهُ الْمُصَنِّفُ وَرَوَاهُ الْبَيْهَقِيُّ بِطَوْلِهِ ١٠١/٤.

## باب صدقة الفطر

صَدَقَةُ الْفِطْرِ وَاجِبَةٌ عَلَى الْحُرِّ الْمُسْلِمِ إِذَا كَانَ مَالِكًا لِمَقْدَارِ النَّصَابِ فَاضِلًا عَنْ مَسْكَنِهِ وَثِيَابِهِ وَأُثَانِيهِ وَفَرَسِهِ وَسِلَاحِهِ وَعَبِيدِهِ لِلْخِدْمَةِ، يُخْرِجُ ذَلِكَ عَنْ نَفْسِهِ وَعَنْ أَوْلَادِهِ الصَّغَارِ وَعَنْ مَمَالِيكِهِ، وَلَا يُؤَدِّي عَنْ زَوْجَتِهِ وَلَا عَنْ أَوْلَادِهِ الْكِبَارِ وَإِنْ كَانُوا فِي عِيَالِهِ، وَلَا يُخْرِجُ عَنْ مَكَاتِبِهِ وَلَا عَنْ مَمَالِيكِهِ لِلتَّجَارَةِ؛ وَالْعَبْدُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ لَا فِطْرَةَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَيُؤَدِّي الْمَوْلَى الْمُسْلِمُ الْفِطْرَةَ عَنْ عَبْدِهِ الْكَافِرِ، وَالْفِطْرَةُ: نِصْفُ صَاعٍ مِنْ بَرٍّ، أَوْ

## باب صدقة الفطر

من إضافة الشيء إلى سببه، ومناسبتها للزكاة ظاهرة.

(صَدَقَةُ الْفِطْرِ وَاجِبَةٌ عَلَى الْحُرِّ الْمُسْلِمِ) ولو صغيراً أو مجنوناً (إِذَا كَانَ مَالِكًا لِمَقْدَارِ النَّصَابِ) من أي مال كان (فَاضِلًا عَنْ مَسْكَنِهِ وَثِيَابِهِ وَأُثَانِيهِ) هو متاع البيت (وَفَرَسِهِ وَسِلَاحِهِ وَعَبِيدِهِ لِلْخِدْمَةِ)، لأنها مستحقة بالحاجة الأصلية، والمستحق بالحاجة الأصلية كالمعدوم، ولا يشترط فيه النمو، ويتعلق بهذا النصاب: حرمان الصدقة، ووجوب الأصحية والفطرة «هداية» (يُخْرِجُ ذَلِكَ): أي الذي وجبت عليه الصدقة (عَنْ نَفْسِهِ وَعَنْ أَوْلَادِهِ الصَّغَارِ) والمجانين الفقراء (وَعَنْ مَمَالِيكِهِ) للخدمة، لتحقيق السبب، وهو: رأسُ يَمُونَهُ وَيَلِي عَلَيْهِ، قيدنا الصغار والمجانين بالفقراء لأن الأغنياء تجب في مالهم، قال في «الهداية»: هذا إذا كانوا لا مال لهم، فإن كان لهم مال يؤدي من مالهم عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، خلافاً «لمحمد»، ورجح صاحب الهداية قولهما، وأجاب عما يتمسك به لمحمد، ومشى على قولهما «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة». اهـ. «تصحیح»، واحترز بعبيد الخدمة عن عبید التجارة كما يأتي (وَلَا يُؤَدِّي): أي لا يجب عليه أن يؤدي (عَنْ زَوْجَتِهِ وَلَا عَنْ أَوْلَادِهِ الْكِبَارِ وَإِنْ كَانُوا فِي عِيَالِهِ)؛ لانعدام الولاية، ولو أدى عنهم بغير أمرهم أجزاءهم استحسنائاً: لثبوت الإذن عادة «هداية» (وَلَا يُخْرِجُ عَنْ مَكَاتِبِهِ)؛ لعدم الولاية، ولا المكاتب عن نفسه؛ لفقره، وفي المدبر وأم الولد ولاية المولى ثابتة فيخرج عنهما (وَلَا عَنْ مَمَالِيكِهِ لِلتَّجَارَةِ)؛ لوجوب الزكاة فيها، ولا تجتمع الزكاة والفطرة (وَالْعَبْدُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ لَا فِطْرَةَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا) لقصور الولاية والمؤنة في كل منهما، وكذا العبد بين الاثنين عند «أبي حنيفة»، وقالوا: على كل واحد ما يخصه من الرؤوس دون الأشواق<sup>(١)</sup> «هداية» (وَيُؤَدِّي الْمَوْلَى الْمُسْلِمُ الْفِطْرَةَ عَنْ عَبْدِهِ الْكَافِرِ) لأن السبب قد تحقق، والمولى من أهل الوجوب.

(١) الشَّقَصُ: الجزء من الشيء. والنصيب، قال الشيخ محي الدين عبد الحميد يريد أنه لو كان أربعة أعبد مثلاً - بين شريكين فإنه يجب على كل واحد من الشريكين فطرة عبيدين منهما ولو كان ثلاثة أعبد بين شريكين فإنه على كل شريك فطرة عبد واحد ولا يجب على أحدهما فطرة الثالث.

صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ أَوْ زَبِيبٍ أَوْ شَعِيرٍ. وَالصَّاعُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ: ثَمَانِيَةُ أَرْطَالٍ بِالْعِرَاقِيِّ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: خَمْسَةُ أَرْطَالٍ وَثَلَاثُ رَطْلٍ، وَوُجُوبُ الْفِطْرَةِ يَتَعَلَّقُ بِطُلُوعِ الْفَجْرِ مِنْ

(وَالْفِطْرَةُ نِصْفُ صَاعٍ مِنْ بَرٍّ أَوْ دَقِيقَةٍ أَوْ سَوِيْقَةٍ أَوْ زَبِيبٍ. «هَدَايَةُ». (أَوْ صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ أَوْ زَبِيبٍ أَوْ شَعِيرٍ) وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: الزَّبِيبُ بِمَنْزِلَةِ الشَّعِيرِ، وَهُوَ رَوَايَةٌ عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَالْأَوَّلُ رَوَايَةٌ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ». «هَدَايَةُ»، وَمِثْلُهُ فِي «التَّصْحِيحِ» عَنْ «الْإِسْبِجَابِيِّ» (وَالصَّاعُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ ثَمَانِيَةُ أَرْطَالٍ بِالْعِرَاقِيِّ) وَتَقَدَّمَ أَنَّ الرُّطْلَ مِائَةٌ وَثَمَانِيَةٌ وَعِشْرُونَ دِرْهَمًا<sup>(١)</sup> (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ): الصَّاعُ (خَمْسَةُ أَرْطَالٍ وَثَلَاثُ رَطْلٍ) قَالَ «الْإِسْبِجَابِيُّ»: الصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَمَشَى عَلَيْهِ «الْمُحْبُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» لَكِنْ فِي «الزَّيْلَعِيِّ» وَ«الْفَتْحِ»: اخْتَلَفَ فِي الصَّاعِ، فَقَالَ الطَّرْفَانُ: ثَمَانِيَةُ أَرْطَالٍ بِالْعِرَاقِيِّ<sup>(٢)</sup>، وَقَالَ الثَّانِي: خَمْسَةُ أَرْطَالٍ وَثَلَاثُ رَطْلٍ، قِيلَ: لَا خِلَافَ؛ لِأَنَّ الثَّانِي قَدَّرَهُ بِرَطْلٍ الْمَدِينَةِ لِأَنَّهُ ثَلَاثُونَ أَسْتَارًا، وَالْعِرَاقِيُّ عِشْرُونَ، وَإِذَا قَابِلَتْ ثَمَانِيَةَ بِالْعِرَاقِيِّ بِخَمْسَةِ وَثَلَاثٍ بِالْمَدِينَةِ وَجَدْتَهُمَا سَوَاءً، وَهَذَا هُوَ الْأَشْبَهُ؛ لِأَنَّ مُحَمَّدًا لَمْ يَذْكُرْ خِلَافَ أَبِي يُوسُفَ، وَلَوْ كَانَ لَذَكَرَهُ؛ لِأَنَّهُ أَعْرَفَ بِمَذْهَبِهِ. أَهـ. وَتَمَامُهُ فِي «الْفَتْحِ»، قَالَ شَيْخُنَا: ثُمَّ أَعْلَمَ أَنَّ الدِّرْهَمَ الشَّرْعِيَّ أَرْبَعَةَ عَشَرَ قِيرَاطًا. وَالْمُتَعَارَفُ الْآنَ سِتَّةَ عَشَرَ، فَإِذَا كَانَ الصَّاعُ أَلْفًا وَأَرْبَعِينَ دِرْهَمًا شَرْعِيًّا يَكُونُ بِالْأَلْفِ الدِّرْهَمِ الْمُتَعَارَفِ تِسْعَمِائَةِ وَعِشْرَةِ، وَقَدْ صَرَحَ الْعَلَاثِيُّ فِي شَرْحِهِ عَلَى الْمُلْتَقَى فِي بَابِ زَكَاةِ الْخَارِجِ بِأَنَّ الرُّطْلَ الشَّامِيَّ سِتْمِائَةِ دِرْهَمٍ، وَأَنَّ الْمَدَّ الشَّامِيَّ صَاعَانِ، وَعَلَيْهِ فَالْصَّاعُ بِالرُّطْلِ الشَّامِيِّ رَطْلٌ وَنِصْفُ، وَالْمَدُّ ثَلَاثَةُ أَرْطَالٍ، وَيَكُونُ نِصْفُ الصَّاعِ مِنَ الْبَرِّ رِيعَ مَدِّ شَامِيٍّ<sup>(٤)</sup>؛ فَالْمَدُّ الشَّامِيُّ يَجْزِي عَنْ أَرْبَعٍ. وَهَكَذَا رَأَيْتُهُ مُحَرَّرًا بِخَطِّ شَيْخِ مَشَايِخُنَا «إِبْرَاهِيمَ السَّائِحَانِيَّ»، وَشَيْخِ مَشَايِخُنَا مِنْهَا عَلِيُّ التُّرْكْمَانِيُّ، وَكَفَى بِهِمَا قُدْوَةٌ، لَكِنِّي حَرَرْتُ نِصْفَ الصَّاعِ فِي عَامِ سِتِّ وَعِشْرِينَ بَعْدَ الْمِائَتَيْنِ فَوَجَدْتُهُ ثُمْنِيَّةً وَنَحْوَ ثَلَاثِي ثُمْنِيَّةً؛ فَهُوَ تَقْرِيبًا رِيعَ مَدِّ مَمْسُوحٍ مِنْ غَيْرِ تَكْوِيمٍ، وَلَا يَخَالِفُ ذَلِكَ مَا مَرَّ؛ لِأَنَّ الْمَدَّ فِي زَمَانِنَا أَكْبَرَ مِنَ الْمَدِّ السَّابِقِ، وَهَذَا عَلَى تَقْدِيرِ الصَّاعِ بِالْمَاشِ أَوْ الْعَدَسِ، أَمَا عَلَى تَقْدِيرِهِ بِالْحِنْطَةِ أَوْ الشَّعِيرِ - وَهُوَ الْأَحْوَطُ - فَيَزِيدُ نِصْفُ الصَّاعِ عَلَى ذَلِكَ، فَالْأَحْوَطُ إِخْرَاجُ رِيعَ مَدِّ شَامِيٍّ عَلَى التَّمَامِ مِنَ الْحِنْطَةِ الْجَيِّدَةِ أَهـ. أَقُولُ: وَالْآنَ - وَهِيَ سِتَّةُ إِحْدَى وَسِتِّينَ بَعْدَ الْمِائَتَيْنِ - وَقَدْ زَادَ الْمَدُّ الشَّامِيُّ عَمَّا كَانَ فِي أَيَّامِ شَيْخِنَا، لِأَنَّهُ بَعْدَ ذَهَابِ الدَّوْلَةِ الْمِصْرِيَّةِ مِنْ

(١) تقدم على أنه مائة وثلاثون درهماً فلعله سبق قلم.

(٢) الرطل العراقي: ٤٦٤ غرام. الشامي ٢٠٥ كغ.

(٣) المد الشامي: ٢٠ كغ من القمح أو الشعير. والمد النبوي: ٩٢٥ غ والصاع النبوي: ٣٦٩٧ غ أي: ما يقارب: ٤ كغ تقريباً. والقيراط = خمسة شعيرات عادية.



يَوْمِ الْفِطْرِ، فَمَنْ مَاتَ قَبْلَ ذَلِكَ لَمْ تَجِبْ فِطْرَتُهُ، وَمَنْ أَسْلَمَ أَوْ وُلِدَ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ لَمْ تَجِبْ فِطْرَتُهُ، وَيُسْتَحَبُّ لِلنَّاسِ أَنْ يُخْرِجُوا الْفِطْرَةَ يَوْمَ الْفِطْرِ قَبْلَ الْخُرُوجِ إِلَى الْمُصَلَّى، فَإِنْ قَدَّمُوهَا قَبْلَ يَوْمِ الْفِطْرِ جَازَ، وَإِنْ أَخْرَوْهَا عَنْ يَوْمِ الْفِطْرِ لَمْ تَسْقُطْ، وَكَانَ عَلَيْهِمْ إِخْرَاجُهَا.

## كتاب الصوم

الصَّوْمُ ضَرْبَانِ: وَاجِبٌ، وَنَفْلٌ، فَالْوَاجِبُ ضَرْبَانِ: مِنْهُ مَا يَتَعَلَّقُ بِزَمَانٍ بَعْضُهُ كَصَوْمِ رَمَضَانَ وَالنَّذْرِ الْمُعَيَّنِ؛ فَيَجُوزُ صَوْمُهُ بِنِيَّةٍ مِنَ اللَّيْلِ، فَإِنْ لَمْ يَنْوِ حَتَّى أَصْبَحَ أَجْزَأَتُهُ النَّيَّةُ

البلاد الشامية التي أبطلت المد الشامي واستعملت الربيع المصري جعلوا كل رُبْعَيْنِ مُدًا، وقد ذكر «الطحاوي» أن بعض مشايخه قَدَّرَ نصف الصاع بثلاث الربع وعليه فالمد الشامي الآن يكفي عن ستة. والله أعلم.

(وَوُجُوبُ الْفِطْرِ يَتَعَلَّقُ بِطُلُوعِ الْفَجْرِ) الثاني مِنْ يَوْمِ الْفِطْرِ، فَمَنْ مَاتَ أَوْ اقْتَصَرَ (قَبْلَ ذَلِكَ). أي طلوع الفجر (لَمْ تَجِبْ فِطْرَتُهُ، وَ) كَذَا (مَنْ أَسْلَمَ أَوْ وُلِدَ) أَوْ اغْتَنَى (بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ لَمْ تَجِبْ فِطْرَتُهُ)؛ لِعَدَمِ وَجُودِ السَّبَبِ فِي كُلِّ مَنِهْمَا، (وَيُسْتَحَبُّ لِلنَّاسِ أَنْ يُخْرِجُوا الْفِطْرَةَ يَوْمَ الْفِطْرِ قَبْلَ الْخُرُوجِ إِلَى الْمُصَلَّى) لِيَتَفَرَّغَ بِالْمَسْكِينِ لِلصَّلَاةِ (فَإِنْ قَدَّمُوهَا): أي الفطرة (قَبْلَ يَوْمِ الْفِطْرِ جَازَ) ولو قبل دخول رمضان، كما في عامة المتون والشروح، وصححه غير واحد، ورجحه في «النهر»، ونقل عن «الولوالجي» أنه ظاهر الرواية (وَإِنْ أَخْرَوْهَا عَنْ يَوْمِ الْفِطْرِ لَمْ تَسْقُطْ) عَنْهُمْ (وَكَانَ) وَاجِبًا (عَلَيْهِمْ إِخْرَاجُهَا) لأنها قُرْبَةٌ مالية معقولة المعنى؛ فلا تسقط بعد الوجوب إلا بالأداء كالزكاة.

## كتاب الصوم

عَقِبَ الزَّكَاةَ بِالصَّوْمِ اقْتِدَاءً بِالْحَدِيثِ<sup>(١)</sup>، كَمَا مَرَّ. (الصَّوْمُ) لُغَةً: الْإِمْسَاكُ مُطْلَقًا، وَشَرْعًا: الْإِمْسَاكُ عَنِ الْمَفْطَرَاتِ حَقِيقَةً أَوْ حَكْمًا فِي وَقْتٍ مَخْصُوصٍ بِنِيَّةٍ مِنْ أَهْلِهَا.

وهو (ضَرْبَانِ: وَاجِبٌ، وَنَفْلٌ) قد يطلق الواجب ويراد به ما يقابِلُ النَّفْلِ كما هنا، وقد يطلق ويراد به ما يقابِلُ الْفَرْضِ وَالنَّفْلِ معًا، فيكون واسطة بينهما، كما يأتي في قوله: «صوم رمضان فريضة» و«صوم المنذور واجب» (فَالْوَاجِبُ ضَرْبَانِ: مِنْهُ مَا يَتَعَلَّقُ بِزَمَانٍ بَعْضُهُ) وذلك (كَصَوْمِ رَمَضَانَ وَالنَّذْرِ الْمُعَيَّنِ) زمانه (فَيَجُوزُ صَوْمُهُ بِنِيَّةٍ مِنَ اللَّيْلِ) وهو الأفضل؛ فلا تصح قبل

(١) أراد: أكثر الأحاديث تذكر الصلاة، ثم الزكاة، ثم الصيام.

مَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الزَّوَالِ. وَالضَّرْبُ الثَّانِي: مَا يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ، كَقَضَاءِ رَمَضَانَ وَالنَّذْرِ الْمُطْلَقِ وَالْكَفَّارَاتِ؛ فَلَا يَجُوزُ إِلَّا بَيْنَهُ مِنَ اللَّيْلِ، وَالتَّقْلُ كُلُّهُ يَجُوزُ بَيْنَهُ قَبْلَ الزَّوَالِ.

وَيَنْبَغِي لِلنَّاسِ أَنْ يَلْتَمِسُوا الْهَلَالَ فِي الْيَوْمِ التَّاسِعِ وَالْعِشْرِينَ مِنْ شَعْبَانَ، فَإِنْ رَأَوْهُ صَامُوا، وَإِنْ غَمَّ عَلَيْهِمْ أَكْمَلُوا عِدَّةَ شَعْبَانَ ثَلَاثِينَ يَوْمًا ثُمَّ صَامُوا، وَمَنْ رَأَى هَلَالَ رَمَضَانَ وَخَدَّهُ صَامَ وَإِنْ لَمْ يَقْبَلِ الْإِمَامُ شَهَادَتَهُ، وَإِذَا كَانَ بِالسَّمَاءِ عَلَّةٌ قَبْلَ الْإِمَامِ شَهَادَةُ الْوَاحِدِ

الغروب ولا عنده (فَإِنْ لَمْ يَنْوَ حَتَّى أَصْبَحَ أَجْزَأَتُهُ النَّيَّةُ مَا بَيْنَهُ): أَيُ الْفَجْرِ (وَبَيْنَ الزَّوَالِ) وَفِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»: قَبْلَ نِصْفِ النَّهَارِ، وَهُوَ الْأَصْحَحُ، لِأَنَّهُ لَا بَدَأَ مِنْ وَجُودِ النَّيَّةِ فِي أَكْثَرِ النَّهَارِ، وَنِصْفُهُ مِنْ وَقْتِ طُلُوعِ الْفَجْرِ إِلَى وَقْتِ الضُّحَى الْكَبْرَى؛ فَيَشْتَرِطُ النَّيَّةَ قَبْلُهَا؛ لِتَحَقُّقِ فِي الْأَكْثَرِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الْمَسَافِرِ وَالْمَقِيمِ، خِلَافًا «لِزُفَرٍ». «هُدَايَةُ» (وَالضَّرْبُ الثَّانِي: مَا يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ) مِنْ غَيْرِ تَقْيِيدِ بَرَمَانٍ وَذَلِكَ (كَقَضَاءِ رَمَضَانَ) وَمَا أَفْسَدَهُ مِنْ تَقْلٍ (وَالنَّذْرِ الْمُطْلَقِ وَ) صَوْمِ (الْكَفَّارَاتِ) فَلَا يَجُوزُ صَوْمُ ذَلِكَ (إِلَّا بَيْنَهُ) مَعِينَةً (مِنَ اللَّيْلِ)؛ لِعَدَمِ تَعَيُّنِ الْوَقْتِ؛ وَالشَّرْطُ: أَنْ يَعْلَمَ بِقَلْبِهِ أَيُّ صَوْمٍ يَصُومُهُ، ثُمَّ رَمَضَانَ يَتَأَدَّى بِمُطْلَقِ النَّيَّةِ، وَبَيْنَهُ التَّقْلُ وَوَاجِبُ آخِرِ (وَالتَّقْلُ كُلُّهُ) مُسْتَحَبُّهُ وَمَكْرُوهُهُ (يَجُوزُ بَيْنَهُ قَبْلَ الزَّوَالِ) أَيُ قَبْلَ نِصْفِ النَّهَارِ، كَمَا مَرَّ.

## فصل

### التماس شهر رمضان

(وَيَنْبَغِي لِلنَّاسِ): أَيُ يَجِبُ. «جَوْهَرَةٌ» (أَنْ يَلْتَمِسُوا الْهَلَالَ فِي الْيَوْمِ التَّاسِعِ وَالْعِشْرِينَ مِنْ شَعْبَانَ) وَكَذَا هَلَالَ شَعْبَانَ لِأَجْلِ إِكْمَالِ الْعِدَّةِ (فَإِنْ رَأَوْهُ صَامُوا، وَإِنْ غَمَّ عَلَيْهِمْ أَكْمَلُوا عِدَّةَ شَعْبَانَ ثَلَاثِينَ يَوْمًا ثُمَّ صَامُوا)؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ الشَّهْرِ؛ فَلَا يَتَقَلُّ عَنْهُ إِلَّا بِدَلِيلٍ، وَلَمْ يَوْجَدْ (وَمَنْ رَأَى هَلَالَ رَمَضَانَ وَخَدَّهُ صَامَ وَإِنْ لَمْ يَقْبَلِ الْإِمَامُ شَهَادَتَهُ) لِأَنَّهُ مُتَعَبَّدٌ بِمَا عَلِمَهُ، وَإِنْ أَفْطَرَ فَعَلِيهِ الْقَضَاءُ دُونَ الْكَفَّارَةِ لِشَبْهِةِ الرَّدِّ (وَإِذَا كَانَ بِالسَّمَاءِ عَلَّةٌ) مِنْ غَيْمٍ أَوْ غُبَارٍ وَنَحْوِهِ (قَبْلَ الْإِمَامِ شَهَادَةُ الْوَاحِدِ الْعَدْلِ) وَهُوَ الَّذِي غَلِبَتْ حَسَنَاتُهُ سَيِّئَاتُهُ، وَالْمُسْتَوْرُ<sup>(١)</sup> فِي الصَّحِيحِ كَمَا فِي «التَّجْنِيسِ» وَ«الْبِرَازِيَةِ»، قَالَ «الْكَمَالُ»: وَبِهِ أَخَذَ «شَمْسُ الْأَثِمَةِ الْحُلَوَانِي» (فِي رُؤْيَا الْهَلَالَ رَجُلًا كَانَ أَوْ أَمْرًا حُرًّا كَانَ أَوْ عَبْدًا)؛ لِأَنَّهُ أَمْرٌ دِينِي فَأَشْبَهَ رَوَايَةَ الْأَخْبَارِ، وَلِهَذَا لَا يَخْتَصُّ بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ، وَتَشْتَرِطُ الْعَدَالَةَ؛ لِأَنَّ قَوْلَ الْفَاسِقِ فِي الدِّيَانَاتِ غَيْرُ مَقْبُولٍ، وَتَأْوِيلُ قَوْلِ «الطَّحَاوِيِّ» «عَدْلًا أَوْ غَيْرَ عَدْلٍ» أَنْ يَكُونَ مُسْتَوْرًا، وَفِي إِطْلَاقِ جَوَابِ الْكِتَابِ يَدْخُلُ الْمَحْدُودُ فِي الْقَذْفِ بَعْدَ مَا تَابَ، وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ؛ لِأَنَّهُ خَبَرٌ دِينِي، وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ لَا تَقْبَلُ؛ لِأَنَّهُ شَهَادَةٌ مِنْ وَجْهِ. اهـ

(١) الْمُسْتَوْرُ: عَدْلُ الظَّاهِرِ خَفِيَ الْبَاطِنِ كَمَا فِي كِتَابِ الْمَصْطَلَحِ.

الْعَدْلُ فِي رُؤْيَةِ الْهَلَالِ رَجُلًا كَانَ أَوْ امْرَأَةً حُرًّا كَانَ أَوْ عَبْدًا، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِالسَّمَاءِ عِلَّةٌ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ حَتَّى يَرَاهُ جَمْعٌ كَثِيرٌ يَقَعُ الْعِلْمُ بِخَبَرِهِمْ.

وَوَقْتُ الصَّوْمِ مِنْ طُلُوعِ الْفَجْرِ الثَّانِي إِلَى غُرُوبِ الشَّمْسِ.

وَالصَّوْمُ هُوَ: الْإِمْسَاكُ عَنْ الْأَكْلِ وَالشُّرْبِ وَالْجَمَاعِ نَهَارًا مَعَ النَّيَّةِ، فَإِنْ أَكَلَ الصَّائِمُ أَوْ شَرِبَ أَوْ جَامَعَ نَاسِيًا لَمْ يُفْطَرْ، وَإِنْ نَامَ فَحَتَمَ أَوْ نَظَرَ إِلَى امْرَأَةٍ فَأَنْزَلَ أَوْ أَدْهَنَ

«هداية» (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِالسَّمَاءِ عِلَّةٌ لَمْ تُقْبَلْ الشَّهَادَةُ حَتَّى يَرَاهُ) ويشهد به (جَمْعٌ كَثِيرٌ يَقَعُ الْعِلْمُ) الشرعي، وهو غلبة الظن (بِخَبَرِهِمْ)، لأن المطلع متحد في ذلك المحل، والموانع متفية، والأبصار سليمة، والهمم في طلب الهلال مستقيمة؛ فالتفرد بالرؤية من بين الجم الغفير - مع ذلك - ظاهر في غلط الرأي، قال في «التصحيح»: لَمْ يُقَدَّرِ الْجَمْعُ الْكَثِيرُ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، واختلف فيه، قال بعضهم: ذاك مُقَوِّصٌ إِلَى رَأْيِ الْإِمَامِ وَالْقَاضِي، وفي «زاد الفقهاء للأسيجابي»: الصحيح أن يكونوا من نواحٍ شتى. اهـ. وذكر «الشرنبلالي» وغيره تبعاً للمواهب أن الأصح رواية تفويضة إلى رأي الإمام، وروى «الحسن بن زياد» عن «أبي حنيفة» أنه تُقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي السَّمَاءِ عِلَّةٌ، قال في «البحر»: لَمْ أَرِ مَنْ رَجَّحَ هَذِهِ الرِّوَايَةَ، وَيَنْبَغِي الْعَمَلُ عَلَيْهَا فِي زَمَانِنَا؛ لِأَنَّ النَّاسَ تَكَاسَلُوا عَنْ تَرَاتِي الْأَهْلَةِ، فَكَانَ التَّفَرُّدُ غَيْرَ ظَاهِرٍ فِي الْغُلَطِ. اهـ.

(وَوَقْتُ الصَّوْمِ مِنْ حِينَ طُلُوعِ الْفَجْرِ الثَّانِي) الَّذِي يُقَالُ لَهُ الصَّادِقُ (إِلَى غُرُوبِ الشَّمْسِ)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ﴾ إِلَى أَنْ قَالَ ﴿ثُمَّ أَتَمُوا الصَّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ﴾<sup>(١)</sup> وَالْخَيْطَانِ: بَيَاضُ النَّهَارِ وَسَوَادُ اللَّيْلِ.

### مَا لَا يَفْطَرُ بِهِ الصَّائِمُ

(وَالصَّوْمُ) شَرْعًا (هُوَ الْإِمْسَاكُ) حَقِيقَةً أَوْ حُكْمًا (عَنِ) الْمَفْطَرَاتِ (الْأَكْلِ وَالشُّرْبِ وَالْجَمَاعِ نَهَارًا مَعَ النَّيَّةِ) مِنْ أَهْلَهَا، كَمَا مَرَّ (فَإِنْ أَكَلَ الصَّائِمُ أَوْ شَرِبَ أَوْ جَامَعَ نَاسِيًا لَمْ يُفْطَرْ)، لِأَنَّهُ مُنْسِكَ حُكْمًا، لِأَنَّ الشَّارِعَ أَضَافَ الْفِعْلَ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى حَيْثُ قَالَ لِلَّذِي أَكَلَ وَشَرِبَ: ﴿ثُمَّ عَلَى صَوْمِكَ فَإِنَّمَا أَطْعَمَكَ اللَّهُ وَسَقَاكَ﴾<sup>(٢)</sup> فَيَكُونُ الْفِعْلُ مَعَهُ مَعْدُومًا مِنَ الْعَبْدِ فَلَا يَنْعَدِمُ الْإِمْسَاكُ

(١) سورة البقرة، الآية: ١٨٧.

(٢) أخرجه البخاري ١٩٣٣ ومسلم ١١٥٥ وأبو داود ٢٣٩٨ والترمذي ٧٢١ وابن ماجه ١٦٦٣ كلهم من حديث أبي هريرة «جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله إني أكلت، وشربت، ناسياً وأنا صائم فقال: والله =

أَوْ اِخْتَجَمَ أَوْ اِكْتَحَلَ أَوْ قَبَّلَ لَمْ يُفْطَرَ، فَإِنْ أَنْزَلَ بِقُبْلَةٍ أَوْ لَمَسَ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ، وَلَا بَأْسَ بِالْقُبْلَةِ إِذَا أَمِنَ عَلَى نَفْسِهِ. وَيُكْرَهُ إِنْ لَمْ يَأْمَنْ، وَإِنْ دَرَعَهُ الْقَيِّءُ لَمْ يُفْطَرَ، وَإِنْ اسْتَقَاءَ عَامِداً مِلءَ فِيهِ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ، وَمَنْ ابْتَلَعَ الْحَصَاةَ أَوْ الْحَدِيدَ أَفْطَرَ، وَمَنْ جَامَعَ عَامِداً فِي أَحَدِ السَّبِيلَيْنِ أَوْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ مَا يُتَغَذَّى بِهِ أَوْ يُتَدَاوَى بِهِ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَالْكَفَّارَةُ مِثْلُ كَفَّارَةِ

(وَإِنْ نَامَ فَاخْتَلَمَ أَوْ نَظَرَ إِلَى امْرَأَةٍ أَوْ تَفَكَّرَ بِهَا وَإِنْ أَدَامَهُمَا (فَأَنْزَلَ أَوْ آذَنَ أَوْ اِخْتَجَمَ أَوْ اِكْتَحَلَ) وَإِنْ وَجَدَ طَعْمَهُ فِي حَلْقِهِ (أَوْ قَبَّلَ) وَلَمْ يُنْزِلْ (لَمْ يُفْطَرَ)، لَعَمَ الْمَنَافِي صُورَةً وَمَعْنَى (فَإِنْ أَنْزَلَ بِقُبْلَةٍ أَوْ لَمَسَ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ) لَوْجُودِ الْمَنَافِي مَعْنَى - وَهُوَ الْإِنْزَالُ بِالْمُبَاشَرَةِ - دُونَ الْكَفَّارَةِ لِقُصُورِ الْجَنَابَةِ، وَوُجُوبِ الْكَفَّارَةِ بِكَمَالِ الْجَنَابَةِ، لِأَنَّهَا تَنْدَرِيءُ بِالشَّبْهِةِ كَالْحُدُودِ (وَلَا بَأْسَ بِالْقُبْلَةِ إِذَا أَمِنَ عَلَى نَفْسِهِ) الْجَمَاعُ وَالْإِنْزَالُ (وَيُكْرَهُ إِنْ لَمْ يَأْمَنْ)، لِأَنَّ عَيْنَهُ لَيْسَ بِفَطَرٍ، وَرَبَّمَا يَصِيرُ فَطَرًا بِعَاقِبَتِهِ، فَإِنْ أَمِنَ اعْتَبِرَ عَيْنُهُ وَأُبِيحَ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَأْمَنْ تُعْتَبَرُ عَاقِبَتُهُ وَكُرِهَ. «هُدَايَةُ» (وَإِنْ دَرَعَهُ) أَيِ سَبَقَهُ وَغَلَبَهُ (الْقَيِّءُ) بَلَا صُنْعِهِ وَلَوْ مِلءَ فِيهِ (لَمْ يُفْطَرَ) وَكَذَا لَوْ عَادَ بِنَفْسِهِ وَكَانَ دُونَ مِلءِ الْفَمِ، اتِّفَاقًا، وَكَذَا مِلءُ الْفَمِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ وَصَحَّحَهُ فِي «الْخَانِيَةِ»، خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ. وَإِنْ أَعَادَهُ وَكَانَ مِلءُ الْفَمِ فَسُدَّ، اتِّفَاقًا وَكَذَا دُونُهُ عِنْدَ «مُحَمَّدٍ» خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ. وَالصَّحِيحُ فِي هَذَا قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ. «خَانِيَةِ» (وَإِنْ اسْتَقَاءَ عَامِداً): أَيِ تَعَمَّدَ خُرُوجَ الْقَيِّءِ، وَكَانَ (مِلءَ فِيهِ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ) دُونَ الْكَفَّارَةِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: قَيْدُ بَمِلءِ الْفَمِ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ أَقْلُ لَا يُفْطَرُ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ»، وَاعْتَمَدَهُ «الْمُجَوِّبِي»، وَقَالَ فِي «الْإِخْتِيَارِ» وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَهُوَ رَوَايَةُ «الْحَسَنِ» عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَإِنْ كَانَ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ لَمْ يُفْصَلْ؛ لِأَنَّ مَا دُونَ مِلءِ الْفَمِ تَبِعَ لِلرِّيقِ كَمَا لَوْ تَجَشَّى. اهـ. وَكَذَا لَوْ عَادَ إِلَى جُوفِهِ، لِأَنَّ مَا دُونَ مِلءِ الْفَمِ لَيْسَ بِخَارِجٍ حَكْمًا، وَإِنْ أَعَادَهُ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ فِيهِ رَوَايَتَانِ: فِي رَوَايَةٍ لَا يَفْسُدُ لِأَنَّهُ لَا يَوْصَفُ بِالْخُرُوجِ فَلَا يَوْصَفُ بِالْدُخُولِ، وَفِي رَوَايَةٍ يَفْسُدُ لِأَنَّهُ فَعَلَهُ فِي الْإِخْرَاجِ وَالْإِعَادَةِ قَدْ كَثُرَ مُلْحَقًا بِمِلءِ الْفَمِ. «خَانِيَةِ» (وَمَنْ ابْتَلَعَ الْحَصَاةَ أَوْ الْحَدِيدَ) أَوْ نَحْوَهُمَا مِمَّا لَا يَأْكُلُهُ الْإِنْسَانُ أَوْ يَسْتَقْدِرُهُ (أَفْطَرَ)، لَوْجُودِ صُورَةِ الْمَعْطَرِ، وَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ، لَعَدَمِ الْمَعْنَى.

### مَا يَفْسُدُ الصَّوْمُ

(وَمَنْ جَامَعَ) آدَمِيًّا حَيًّا (عَامِداً فِي أَحَدِ السَّبِيلَيْنِ) أَنْزَلَ أَوَّلًا (أَوْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ مَا يُتَغَذَّى بِهِ أَوْ يُتَدَاوَى بِهِ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَالْكَفَّارَةُ)، لِكَمَالِ الْجَنَابَةِ بِقَضَاءِ شَهْوَةِ الْفَرْجِ أَوْ الْبَطْنِ (مِثْلُ كَفَّارَةِ

= أَطْعَمَكَ، وَسَقَاكَ، وَاللَّفْظُ لِأَبِي دَاوُدَ، وَرَوَايَةُ الْجَمَاعَةِ «مَنْ نَسِيَ وَهُوَ صَائِمٌ فَأَكَلَ أَوْ شَرِبَ، فَلَيْثَمَ صَوْمَهُ، فَإِنَّمَا أَطْعَمَهُ اللَّهُ، وَسَقَاهُ، وَسَيَاقُ الْمَصْنُفِ نَسْبُ الزَيْلَعِيِّ لِأَبْنِ حِبَانَ فِي صَحِيحِهِ وَكَذَا هُوَ فِي سَنَنِ الدَّارِقُطْنِيِّ ١٧٩/٢ أَنْظَرَ نَصَبَ الرِّوَايَةِ ٤٤٥/٢.

الظَّهَارِ، وَمَنْ جَامَعَ فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ فَأَنْزَلَ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ، وَلَيْسَ فِي إِفْسَادِ الصَّوْمِ فِي غَيْرِ رَمَضَانَ كَفَّارَةٌ، وَمَنْ اخْتَقَنَ أَوْ اسْتَعَطَّ أَوْ قَطَرَ فِي أُذُنَيْهِ أَوْ دَاوَى جَائِفَةً أَوْ أَمَةً بِدَوَاءٍ فَوَصَلَ إِلَى جَوْفِهِ أَوْ دِمَاعِهِ أَفْطَرَ، وَإِنْ أَقْطَرَ فِي إِحْلِيلِهِ لَمْ يُفْطَرْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يُفْطَرُ، وَمَنْ ذَاقَ شَيْئًا فِيهِ لَمْ يُفْطَرْ، وَيُكْرَهُ لَهُ ذَلِكَ، وَيُكْرَهُ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تَمْضُغَ لِصَبِيهَا الطَّعَامَ إِذَا كَانَ لَهَا مِنْهُ بُدٌّ، وَمَضْغُ الْعِلْكِ لَا يُفْطَرُ الصَّائِمَ وَيُكْرَهُ، وَمَنْ كَانَ مَرِيضًا

الظَّهَارِ) وستأتي في بابهِ (وَمَنْ جَامَعَ فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ) كتفخيد وتبطين وقيلة ولمس، أو جامع ميتة أو بهيمة (فَأَنْزَلَ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ)، لوجود معنى الجماع (وَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ)، لانعدام صورته (وَلَيْسَ فِي إِفْسَادِ صَوْمٍ فِي غَيْرِ رَمَضَانَ كَفَّارَةٌ) لأنها وردت في هتك حرمة رمضان فلا يلحق به غيره.

(وَمَنْ اخْتَقَنَ) وهو صبَّ الدواء في الدبر (أَوْ اسْتَعَطَّ) وهو صبَّ الدواء في الأنف (أَوْ قَطَرَ فِي أُذُنَيْهِ) دهنًا، بخلاف الماء فلا يفطر على ما اختاره في «الهداية» و«التبيين» وصححه في «المحيط»، وقال في «الولوالجية»: إنه المختار، لكن فصل في «الخانية» بأنه إن دخل لا يفسد وإن أدخله يفسد في الصحيح، لأنه وصل إلى الجوف بفعله. اهـ. ومثله في «البرزازية»، واستظهره في «الفتح» و«البرهان»، والحاصل الإتفاق على الفطر بصبِّ الدهن، وعلى عدمه بدخول الماء، واختلاف التصحيح في إدخاله. «معراج» (أَوْ دَاوَى جَائِفَةً) جراحة في البطن بلغت الجوف (أَوْ أَمَةً) جراحة في الرأس بلغت أم الدماغ (بِدَوَاءٍ فَوَصَلَ) الدواء (إِلَى جَوْفِهِ) في الجائفة (أَوْ دِمَاعِهِ) في الأمّة (أَقْطَرَ) عند أبي حنيفة، وقالوا: لا يفطر، لعدم التيقن بالوصول، «هداية». وقال في «التصحيح»: لا خلاف في هذه المسألة على هذه العبارة، أما لو دأوى بدواء رطب ولم يتيقن بالوصول فقال «أبو حنيفة»: يفطر، وقالوا: لا يفطر. اهـ (وَإِنْ أَقْطَرَ فِي إِحْلِيلِهِ) ماءً أو دهنًا (لَمْ يُفْطَرْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يُفْطَرُ) قال في «الاختيار»: هذا بناء على أن بينه وبين الجوف منفذًا، والأصح أنه ليس بينهما منفذ، قال في «التحفة»: وَرَوَى «الحسن» عن «أبي حنيفة» مثل قولهما، وهو الصحيح، لكن اعتمد الأول «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة» و«أبو الفضل الموصلي»، وهو الأولى، لأن المصنف في التقريب حقق أنه ظاهر الرواية في مقابلة قول «أبي يوسف» وحده. اهـ «تصحيح».

### ما يُكْرَهُ لِلصَّائِمِ

(وَمَنْ ذَاقَ شَيْئًا فِيهِ لَمْ يُفْطَرْ)، لعدم وصول المفطر إلى جوفه (وَيُكْرَهُ لَهُ ذَلِكَ)، لما فيه من تعريض الصوم على الفساد (وَيُكْرَهُ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تَمْضُغَ لِصَبِيهَا الطَّعَامَ) لما مر، وهذا (إِنْ كَانَ لَهَا مِنْهُ بُدٌّ): أي محيد، بأن تجد من يمضغ لصبيها كمفطرة لحيض أو نفاس أو صغره، أما إذا

فِي رَمَضَانَ فَخَافَ إِنْ صَامَ زَادَ مَرَضُهُ أَفْطَرَ وَقَضَى، وَإِنْ كَانَ مُسَافِرًا لَا يَسْتَضِرُّ بِالصَّوْمِ فَصَوْمُهُ أَفْضَلُ، وَإِنْ أَفْطَرَ وَقَضَى جَازَ، وَإِنْ مَاتَ الْمَرِيضُ أَوْ الْمُسَافِرُ وَهُمَا عَلَى حَالِهِمَا لَمْ يَلْزَمْهُمَا الْقَضَاءُ، وَإِنْ صَحَّ الْمَرِيضُ أَوْ أَقَامَ الْمُسَافِرُ ثُمَّ مَاتَا لَزِمَهُمَا الْقَضَاءُ بِقَدْرِ الصَّحَّةِ وَالْإِقَامَةِ، وَقَضَاءُ رَمَضَانَ إِنْ شَاءَ فَرَّقَهُ وَإِنْ شَاءَ تَابَعَهُ، فَإِنْ أَخْرَهُ حَتَّى دَخَلَ رَمَضَانُ آخَرَ صَامَ رَمَضَانَ الثَّانِيَّ وَقَضَى الْأَوَّلَ بَعْدَهُ وَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ.

وَالْحَامِلُ وَالْمُرْضِعُ إِذَا خَافَتَا عَلَى وَلَدَيْهِمَا أَفْطَرَتَا وَقَضَتَا وَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِمَا. وَالشَّيْخُ

لم تجد بُدًا منه فلها المضغ، لصيانة الولد (وَمَضْغُ الْعِلْكِ) الذي لا يصل منه شيء إلى الجوف مع الريق (لَا يُفْطِرُ الصَّائِمُ): لعدم وصول شيء منه إلى الجوف (وَيُكْرَهُ) ذلك، لأنه يُتِمُّ بالإفطار.

### من يجوز له الفطر

(وَمَنْ كَانَ مَرِيضًا فِي رَمَضَانَ فَخَافَ) الخوف المعتبر شرعاً، وهو ما كان مستنداً لغلبة الظن بتجربة أو إخبار مسلم عدل أو مستور<sup>(١)</sup> حاذق<sup>(٢)</sup> بأنه (إِنْ صَامَ أَزَادَ مَرَضَهُ) أو أَيْطَأَ بُرْؤَهُ (أَفْطَرَ وَقَضَى)، لأن زيادته وامتداده قد يفضي إلى الهلاك فيحترز عنه (وَإِنْ كَانَ مُسَافِرًا) وهو (لَا يَسْتَضِرُّ بِالصَّوْمِ فَصَوْمُهُ أَفْضَلُ) لقوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَصُومُوا خَيْرٌ لَكُمْ﴾<sup>(٣)</sup> (وَإِنْ أَفْطَرَ وَقَضَى جَازَ)، لأن السفر لا يغير عن المشقة فجعل نفسه عذراً، بخلاف المرض، لأنه قد يخف بالصوم فشرط كونه مفضياً إلى الحرج.

(وَإِنْ مَاتَ الْمَرِيضُ أَوْ الْمُسَافِرُ وَهُمَا عَلَى حَالِهِمَا) من المرض أو السفر (لَمْ يَلْزَمْهُمَا الْقَضَاءُ) لعدم إدراكهما عِدَّةٍ من أيام آخر (وَإِنْ صَحَّ الْمَرِيضُ وَأَقَامَ الْمُسَافِرُ، ثُمَّ مَاتَا، لَزِمَهُمَا الْقَضَاءُ بِقَدْرِ الصَّحَّةِ وَالْإِقَامَةِ) لوجود الإدراك بهذا المقدار، وفائدته وجوب الوصية بالإطعام.

مسألة: (وَقَضَاءُ رَمَضَانَ) مخير فيه (إِنْ شَاءَ فَرَّقَهُ وَإِنْ شَاءَ تَابَعَهُ) لإطلاق النص، لكن المستحب المتابعة مسارعة إلى إسقاط الواجب (وَإِنْ أَخْرَهُ حَتَّى دَخَلَ رَمَضَانُ آخَرُ صَامَ الثَّانِيَّ)، لأنه وقته حتى لو نَوَاهُ عن القضاء لا يقع إلا عن الأداء، كما تقدم (وَقَضَى الْأَوَّلَ بَعْدَهُ) لأنه وقت القضاء (وَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ)؛ لأن وجوب القضاء على التراخي حتى كان له أن يتطوع «هداية».

(وَالْحَامِلُ وَالْمُرْضِعُ إِذَا خَافَتَا عَلَى وَلَدَيْهِمَا) نسباً أو رضاعاً، أو على أنفسهما (أَفْطَرَتَا

(١) المستور: عدل الظاهر خفي الباطن كما هو مقرر في كتب المصطلح.

(٢) حاذق: أي ماهر. وحلق بالشئ مَهَر به.

(٣) سورة البقرة، الآية: ١٨٤.

الْفَنَائِي الَّذِي لَا يَقْدِرُ عَلَى الصَّيَامِ يُفْطِرُ وَيُطْعِمُ لِكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينًا كَمَا يُطْعِمُ فِي الْكُفَّارَاتِ، وَمَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ قَضَاءُ رَمَضَانَ فَأَوْصَى بِهِ أَطْعَمَ عَنْهُ وَلِيَهُ لِكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينًا نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بَرٍّ أَوْ صَاعاً مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعاً مِنْ شَعِيرٍ.  
وَمَنْ دَخَلَ فِي صَوْمِ التَّطَوُّعِ أَوْ صَلَاةِ التَّطَوُّعِ ثُمَّ أَفْسَدَهُ قَضَاءُهُ.

وَقَضَّيْنَا دَفْعاً لِلْحَرَجِ (وَلَا فِذْيَةَ عَلَيْهِمَا)، لَأنَّهُ إِفْطَارٌ بِسَبَبِ الْعَجْزِ فَيَكْتَفَى بِالْقَضَاءِ عِتَاباً بِالْمَرِيضِ وَالْمَسَافِرِ. «هَدَايَة».

مَسْأَلَة: (وَالشَّيْخُ الْفَنَائِي الَّذِي لَا يَقْدِرُ عَلَى الصَّيَامِ) لِقُرْبِهِ إِلَى الْفَنَاءِ أَوْ لِفَنَاءِ قُوَّتِهِ (يُفْطِرُ وَيُطْعِمُ لِكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينًا كَمَا يُطْعِمُ) الْمَكْفَرُ (فِي الْكُفَّارَاتِ) وَكَذَا الْعَجُوزُ الْفَنَائِي. وَالْأَصْلُ فِيهِ قَوْلُهُ تَعَالَى: «وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِذْيَةُ طَعَامٍ مِسْكِينٍ»<sup>(١)</sup> مَعْنَاهُ «لَا يُطِيقُونَهُ» وَلَوْ قَدَّرَ بَعْدُ عَلَى الصَّوْمِ يَبْطُلُ حُكْمُ الْفِدَاءِ؛ لِأَنَّهُ شَرْطُ الْخَلِيفَةِ اسْتِمْرَارُ الْعَجْزِ «هَدَايَة».

### من مات وعليه صوم

(وَمَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ قَضَاءُ رَمَضَانَ فَأَوْصَى بِهِ أَطْعَمَ عَنْهُ وَلِيَهُ) وَجوباً إِنْ خَرَجَتْ مِنْ ثَلَاثِ مَالِهِ، وَإِلَّا فَيَقْدَرُ الثَّلَاثُ (لِكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينًا نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بَرٍّ أَوْ صَاعاً مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعاً مِنْ شَعِيرٍ)؛ لِأَنَّهُ عَجَزَ عَنِ الْإِدَاءِ فِي آخِرِ عَمَرِهِ فَصَارَ كَالشَّيْخِ الْفَنَائِي، ثُمَّ لَا يَدُ مِنَ الْإِيصَاءِ عِنْدَنَا حَتَّى إِنْ مَاتَ وَلَمْ يُوصَ بِالْإِطْعَامِ عَنْهُ لَا يُلْزَمُ عَلَى وَرَثَتِهِ ذَلِكَ وَلَوْ تَبَرَّعُوا عَنْهُ مِنْ غَيْرِ وَصِيَّةٍ جَازٍ، وَعَلَى هَذَا الزَّكَاةُ «هَدَايَة».

مَسْأَلَة: (وَمَنْ دَخَلَ فِي صَوْمِ التَّطَوُّعِ أَوْ فِي صَلَاةِ التَّطَوُّعِ ثُمَّ أَفْسَدَهُ قَضَاءُهُمَا) وَجوباً؛ لِأَنَّ الْمُؤَدَّى قُرْبَةً وَعَمَلٌ فَتَجِبُ صِيَانَتُهُ بِالْمُضِيِّ عَنِ الْإِبْطَالِ، وَإِذَا وَجِبَ الْمُضِيُّ وَجِبَ الْقَضَاءُ بِتَرْكِهِ، ثُمَّ عِنْدَنَا لَا يُبَاحُ الْإِفْطَارُ فِيهِ بِغَيْرِ عَذْرِ فِي إِحْدَى الرَّوَايَتَيْنِ؛ لَمَّا بَيَّنَّا، وَيُبَاحُ بَعْدُ، وَالضِّيَافَةُ عَذْرٌ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «أَفْطِرُ وَأَقْضِي يَوْماً مَكَانَهُ»<sup>(٢)</sup> «هَدَايَة» وَفِي رَوَايَةٍ عَنْ «أَبِي يُوسُفَ»: يَجُوزُ بِلَا عَذْرِ، وَهِيَ رَوَايَةُ الْمُتَّقِي، قَالَ «الْكَمَالُ»: وَاعْتَقَادِي أَنَّ رَوَايَةَ «الْمُتَّقِي» أَوْجَهُ.

(١) سُورَةُ الْبَقَرَةِ، آيَةُ: ١٨٤.

(٢) هُوَ بَعْضُ حَدِيثٍ أَخْرَجَهُ الدَّارِقُطْنِي ١٧٧/٢ وَالطَّيَالِسِيُّ ٢٢٠٣ وَقَالَ الدَّارِقُطْنِي: هَذَا مُرْسَلٌ ١ هـ وَصَدْرُهُ «صَنَعَ أَبُو سَعِيدٍ طَعَاماً...» ثُمَّ كَرَّرَهُ مِنْ وَجْهِ آخَرٍ مُوَصَّوْلاً وَرَوَاهُ أَيْضاً مِنْ طَرِيقِ ابْنِ الْمُنْكَدَرِ عَنْ جَابِرٍ. فَهَذِهِ مُتَابَعَةٌ حَسَنَةٌ. أَنْظَرِ نَصْبَ الرَّايَةِ الزَّيْلَعِيِّ ١٦٥/١.

وَإِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ، أَوْ أَسْلَمَ الْكَافِرُ فِي رَمَضَانَ أَمْسَكَ بَقِيَّةَ يَوْمَيْهِمَا وَصَامَا مَا بَعْدَهُ وَلَمْ يَقْضِيَا مَا مَضَى، وَمَنْ أَعْمِيَ عَلَيْهِ فِي رَمَضَانَ لَمْ يَقْضِ الْيَوْمَ الَّذِي حَدَثَ فِيهِ الْإِعْمَاءُ وَقَضَى مَا بَعْدَهُ، وَإِذَا أَفَاقَ الْمَجْنُونُ فِي بَعْضِ رَمَضَانَ قَضَى مَا مَضَى مِنْهُ، وَإِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ أَفْطَرَتْ وَقَضَتْ، وَإِذَا قَدِمَ الْمُسَافِرُ، أَوْ طَهَرَتِ الْحَائِضُ فِي بَعْضِ النَّهَارِ أَمْسَكَ عَنْ الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ بَقِيَّةَ يَوْمَيْهِمَا، وَمَنْ تَسَحَّرَ وَهُوَ يَظُنُّ أَنَّ الْفَجْرَ لَمْ يَطْلُعْ أَوْ أَفْطَرَ وَهُوَ يَرَى أَنَّ الشَّمْسَ قَدْ غَرَبَتْ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّ الْفَجْرَ كَانَ قَدْ طَلَعَ أَوْ أَنَّ الشَّمْسَ لَمْ تَغْرُبْ قَضَى ذَلِكَ

### مسائل في الصيام

(وَإِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ أَوْ أَسْلَمَ الْكَافِرُ فِي) نهار (رَمَضَانَ أَمْسَكَ بَقِيَّةَ يَوْمَيْهِمَا) قضاء لحق الوقت بالتشبه بالصائمين (وَصَامَا) مَا (بَعْدَهُ) لتحقيق السببية والأهلية (وَلَمْ يَقْضِيَا) يومهما الذي تأهلا فيه، ولا (مَا مَضَى) قبله من الشهر؛ لعدم الخطاب بعد الأهلية له (وَمَنْ أَعْمِيَ عَلَيْهِ فِي رَمَضَانَ لَمْ يَقْضِ الْيَوْمَ الَّذِي حَدَثَ فِيهِ الْإِعْمَاءُ) أو في ليلته؛ لوجود الصوم، وهو الإمساك المقرون بالنية، إذ الظاهر وجودها منه (وَقَضَى مَا بَعْدَهُ) لانعدام النية، وإن أَعْمِيَ عليه أول ليلة قضاها كله غير يوم تلك الليلة؛ لما قلناه. ومن أَعْمِيَ عليه رمضان كله قضاها؛ لأنه نوع مرض يُضعف القُوَى ولا يزيل الجبى<sup>(١)</sup>؛ فيصير عذراً في التأخير لا في الإسقاط. «هداية» (وَإِذَا أَفَاقَ الْمَجْنُونُ فِي بَعْضِ رَمَضَانَ قَضَى مَا مَضَى مِنْهُ)؛ لأن السبب - وهو الشهر - قد وجد، وأهلية نفس الوجوب بالذمة وهي متحققة بلا مانع؛ فإذا تحقق الوجوب فلا مانع تعين القضاء. «درر». وإن استوعب لجميع ما يمكنه فيه إنشاء الصوم - على ما مر - لا يقضي؛ للحرَج، بخلاف الإغماء - كما مر - لأنه لا يستوعب عادة، وامتداده نادر، ولا حَرَج في ترتيب الحكم على ما هو من النوادر.

\* \* \*

(وَإِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ) أَوْ نَفَسَتْ (أَفْطَرَتْ وَقَضَتْ) وليس عليها أن تشبه حال العذر؛ لأن صومها حرام، والتشبه بالحرام حرام (وَإِذَا قَدِمَ الْمُسَافِرُ) أَوْ بَرَى الْمَرِيضُ أَوْ أَفَاقَ الْمَجْنُونُ (أَوْ طَهَرَتِ الْحَائِضُ) أَوْ النَفْسَاءُ (فِي بَعْضِ النَّهَارِ أَمْسَكَ) وجوباً، هو الصحيح «جوهرة». (عَنْ) المفطرات من (الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ) وغيرهما (بَقِيَّةَ يَوْمَيْهِمَا) قضاء لحق الوقت، كما مر (وَمَنْ تَسَحَّرَ وَهُوَ يَظُنُّ أَنَّ) اللَّيْلَ بَاقٍ (وَالْفَجْرَ لَمْ يَطْلُعْ أَوْ أَفْطَرَ وَهُوَ يَرَى) بضم الياء - أي يظن (أَنَّ الشَّمْسَ قَدْ غَرَبَتْ ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّ الْفَجْرَ كَانَ) حين ما تَسَحَّرَ (قَدْ طَلَعَ أَوْ أَنَّ الشَّمْسَ) حين ما أفطر (لَمْ تَغْرُبْ) أمسك بقية يومه قضاء لحق الوقت بالقدر الممكن ودفعاً للتهمة، و (قَضَى ذَلِكَ الْيَوْمَ)،

(١) الجبى: العقل.



الْيَوْمَ وَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ، وَمَنْ رَأَى هِلَالَ الْفِطْرِ وَخَذَهُ لَمْ يُفْطِرْ.

وَإِذَا كَانَ بِالسَّمَاءِ عَلَّةٌ لَمْ تُقْبَلْ فِي هِلَالِ الْفِطْرِ إِلَّا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ، أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِالسَّمَاءِ عَلَّةٌ لَمْ تُقْبَلْ إِلَّا شَهَادَةُ جَمْعٍ كَثِيرٍ يَقَعُ الْعِلْمُ بِخَبَرِهِمْ.

## باب الاعتكاف

الِإِعْتِكَافُ مُسْتَحَبٌّ، وَهُوَ: اللَّبْثُ فِي الْمَسْجِدِ مَعَ الصَّوْمِ وَنِيَّةُ الْإِعْتِكَافِ، وَيَحْرُمُ

لأنه حقٌّ مضمون بالمثل (وَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ)، لفصوره الجنائية بعدم القصد.

\* \* \*

(وَمَنْ رَأَى هِلَالَ الْفِطْرِ وَخَذَهُ لَمْ يُفْطِرْ) ويجب عليه الصوم احتياطاً؛ لاحتمال الغلط، فإن أفطر فعليه القضاء، ولا كفارة عليه للشبهة.

(وَإِذَا كَانَ بِالسَّمَاءِ عَلَّةٌ لَمْ تُقْبَلْ فِي هِلَالِ الْفِطْرِ إِلَّا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ، أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ)؛ لأنه تعلق به نفع العبد - وهو الفطر - فأشبهه سائر حقوقه، والأصحى كالفطر في هذا في ظاهر الرواية، وهو الأصح، خلافاً لما يُروى عن «أبي حنيفة» أنه كهلal رمضان، لأنه تعلق به نفع العباد، وهو التوسع بلحوم الأضاحي «هداية». (وَإِذَا لَمْ يَكُنْ بِالسَّمَاءِ عَلَّةٌ لَمْ تُقْبَلْ) في هلال الفطر (إِلَّا شَهَادَةُ جَمْعٍ كَثِيرٍ يَقَعُ الْعِلْمُ بِخَبَرِهِمْ) كما تقدم.

## باب الاعتكاف

وَجْهُ الْمُنَاسَبَةِ وَالتَّعْقِيبِ اشْتِرَاطُ الصَّوْمِ فِيهِ، وَطَلَبُهُ فِي الْعَشْرِ الْآخِرِ.

قال رحمه الله تعالى: (الِإِعْتِكَافُ مُسْتَحَبٌّ) قال في الهداية. والصحيح أنه سنة مؤكدة؛ لأن النبي ﷺ واطب عليه في العشرة الأواخر من رمضان، والمواظبة دليل السنية<sup>(١)</sup>. اهـ. قال «الزيلعي»: والحق أنه ينقسم إلى ثلاثة أقسام: واجب، وهو المنذور، وسنة، وهو في العشر الأخير من رمضان، ومستحب، وهو في غيره. اهـ.

(وَهُوَ اللَّبْثُ) بفتح اللام - مصدر لبث - كفهم - أي المكث (فِي الْمَسْجِدِ مَعَ الصَّوْمِ وَنِيَّةُ الْإِعْتِكَافِ) أما اللَّبْثُ فركنه؛ لأن وجوده به، وأما الصوم فشرط لصحة الواجب، واختلفت

(١) يشير المصنف إلى ما أخرجه البخاري ٢٠٢٦ ومسلم ١١٧٢ وأبو داود ٤٢٦٢ عن عائشة: وأن رسول الله ﷺ كان يعتكف في العشر الأواخر من رمضان حتى توفاه الله تعالى، ثم اعتكف أزواجه من بعده، وفي الباب أحاديث.

عَلَى الْمُعْتَكِفِ: الْوُطْءُ، وَاللَّمْسُ، وَالْقُبْلَةُ، وَلَا يَخْرُجُ مِنَ الْمَسْجِدِ إِلَّا لِحَاجَةِ الْإِنْسَانِ أَوْ الْجُمُعَةِ، وَلَا بَأْسَ بِأَنْ يَبِيعَ وَيَتَّاعَ فِي الْمَسْجِدِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُحْضِرَ السَّلْعَ، وَلَا يَتَكَلَّمَ إِلَّا بِخَيْرٍ، وَيُكْرَهُ لَهُ الصَّمْتُ، فَإِنْ جَامَعَ الْمُعْتَكِفُ لَيْلًا أَوْ نَهَارًا بَطَلَ اعْتِكَافُهُ، وَمَنْ أَوْجَبَ

الروايات في النفل: رَوَى الْحَسَنُ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ شَرَطَ لَصَحَّتِهِ، وَفِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ لَيْسَ بِشَرَطٍ «ذَخِيرَةً». وَالنِّيةُ شَرَطٌ فِي سَائِرِ الْعِبَادَاتِ، وَالْمُرَادُ بِالْمَسْجِدِ مَسْجِدَ الْجَمَاعَةِ، وَهُوَ: مَا لَهُ إِمَامٌ وَمُؤَذِّنٌ، أُدِّيتَ فِيهِ الْخُمْسُ أَوَّلًا، كَمَا فِي «الْعَنَابَةِ» وَ«الْفَيْضِ» وَ«النَّهْرِ» وَ«خَزَانَةِ الْأَكْمَلِ» وَ«الْخِلَاصَةِ» وَ«الْبَزَازِيَةِ»، وَفِي «الْهُدَايَةِ» عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ: أَنَّهُ لَا يَصِحُّ إِلَّا فِي مَسْجِدٍ يُصَلِّي فِيهِ الصَّلَوَاتُ الْخُمْسَ؛ لِأَنَّهُ عِبَادَةُ انْتِظَارِ الصَّلَاةِ فَيَخْتَصُّ بِمَكَانٍ تَوْدَى فِيهِ، وَصَحَّحَهُ «الْكَمَالُ»، وَعَنْ الْإِمَامَيْنِ يَصِحُّ فِي كُلِّ مَسْجِدٍ، وَصَحَّحَهُ «السُّرُوحِيُّ»، وَهُوَ اخْتِيَارُ «الطُّحَاوِيِّ»، وَقَالَ «الْخَيْرُ الرَّمْلِيُّ»: وَهُوَ أَيْسَرُ؛ خُصُوصًا فِي زَمَانِنَا، فَيَنْبَغِي أَنْ يَقُولَ عَلَيْهِ. اهـ. وَالْمَرْأَةُ تَعْتَكِفُ فِي مَسْجِدِ بَيْتِهَا، وَهُوَ الَّذِي عَيَّنَتْهُ لَصَلَاتِهَا، لِتَحَقُّقِ انْتِظَارِهَا فِيهِ.

(وَيَخْرُمُ عَلَى الْمُعْتَكِفِ: الْوُطْءُ) لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَبَاشِرُوهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ﴾<sup>(١)</sup> (وَاللَّمْسُ، وَالْقُبْلَةُ) لِأَنَّهُمَا مِنْ دَوَاعِيهِ (وَلَا يَخْرُجُ) الْمُعْتَكِفُ (مِنَ الْمَسْجِدِ إِلَّا لِحَاجَةِ الْإِنْسَانِ) الطَّبِيعِيَّةِ كَالْبَوْلِ وَالْغَائِطِ وَإِزَالَةِ نَجَاسَةٍ، أَوْ الضَّرُورِيَّةِ كَانْهَادِ الْمَسْجِدِ وَتَفْرِيقِ أَهْلِهِ وَإِخْرَاجِ ظَالِمٍ كَرِهًا وَخَوْفٍ عَلَى نَفْسِهِ أَوْ مَتَاعِهِ؛ فَيَدْخُلُ مَسْجِدًا غَيْرَهُ مِنْ سَاعَتِهِ (أَوْ) الشَّرْعِيَّةِ مِثْلَ صَلَاةِ (الْجُمُعَةِ) وَالْعِيدِ، وَلَا يَمُكِّثُ بَعْدَ فِرَاقِهِ مِمَّا خَرَجَ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ مَا ثَبَتَ ضَرُورَةُ يَتَقَدَّرُ بِقُدْرَتِهَا.

(وَلَا بَأْسَ بِأَنْ يَبِيعَ) الْمُعْتَكِفُ (وَيَتَّاعَ فِي الْمَسْجِدِ) مَا لَا يَدْخُلُ مِنْهُ كَالطَّعَامِ وَنَحْوِهِ؛ لِضُرُورِهِ، الْاعْتِكَافُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ خَرَجَ إِلَيْهَا فَسَدَ اعْتِكَافُهُ، لَكِنْ (مِنْ غَيْرِ أَنْ يُحْضِرَ السَّلْعَةَ)؛ لِأَنَّ الْمَسْجِدَ مُخَرَّزٌ عَنْ حَقُوقِ الْعِبَادِ، وَفِي إِحْضَارِ السَّلْعَةِ شُغْلٌ لِلْمَسْجِدِ، فَيُكْرَهُ، كَمَا يَكْرَهُ لَغَيْرِ الْمُعْتَكِفِ مُطْلَقًا (وَلَا يَتَكَلَّمَ) الْمُعْتَكِفُ (إِلَّا بِخَيْرٍ) وَكَذَا غَيْرِهِ، إِلَّا أَنَّ الْمُعْتَكِفَ بِهِ أُخْرَى.

(وَيُكْرَهُ لَهُ الصَّمْتُ) إِنْ اعْتَقَدَهُ قُرْبَةً؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ قُرْبَةً فِي شَرِيعَتِنَا، أَمَّا حِفْظُ اللِّسَانِ عَمَّا لَا يَعْنِي الْإِنْسَانَ فَإِنَّهُ مِنْ حُسْنِ الْإِيمَانِ.

(فَإِنْ جَامَعَ الْمُعْتَكِفُ لَيْلًا أَوْ نَهَارًا) عَامِدًا أَوْ نَاسِيًا أَنْزَلَ أَوَّلًا (بَطَلَ اعْتِكَافُهُ)؛ لِأَنَّ حَالَةَ الْمُعْتَكِفِ مَذْكُورَةٌ فَلَا يُعَدُّرُ بِالنِّسْيَانِ، وَلَوْ جَامَعَ فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ، أَوْ قَبْلَ، أَوْ لَمَسَ فَأَنْزَلَ - بَطَلَ اعْتِكَافُهُ؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الْجَمَاعِ حَتَّى يَفْسُدَ بِهِ الصُّومُ، وَلَوْ لَمْ يَنْزِلْ لَا يَفْسُدُ وَإِنْ كَانَ مُحْرَمًا؛

(١) سورة البقرة، الآية: ١٨٧.

عَلَى نَفْسِهِ اعْتِكَافَ أَيَّامٍ لَزِمَهُ اعْتِكَافُهَا بِلَيَالِيهَا، وَكَانَتْ مُتَّابِعَةً وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطِ التَّتَابُعُ.

## كتاب الحج

الْحَجُّ وَاجِبٌ عَلَى الْأَخْرَارِ الْبَالِغِينَ الْعُقَلَاءِ الْأَصْحَاءِ إِذَا قَدَرُوا عَلَى الزَّادِ وَالرَّاحِلَةِ، فَاضِلًا عَنْ مَسْكَنِهِ وَمَا لَا بُدَّ مِنْهُ، وَعَنْ نَفَقَةِ عِيَالِهِ إِلَى حِينِ عَوْدِهِ، وَكَانَ الطَّرِيقُ آمِنًا، وَيُعْتَبَرُ فِي الْمَرْأَةِ أَنْ يَكُونَ لَهَا مَحْرَمٌ يَحُجُّ بِهَا أَوْ زَوْجٌ، وَلَا يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَحُجَّ بِغَيْرِهِمَا إِذَا

لأنه ليس في معنى الجماع، ولهذا لا يفسد به الصوم «هداية».

(وَمَنْ أَوْجَبَ عَلَى نَفْسِهِ اعْتِكَافَ أَيَّامٍ) يَوْمِينَ فَأَكْثَرَ (لَزِمَهُ اعْتِكَافُهَا بِلَيَالِيهَا) لَانْ ذِكْرُ الْأَيَّامِ عَلَى سَبِيلِ الْجَمْعِ يَتَنَاوَلُ مَا بَازَاثُهَا مِنَ اللَّيَالِي (وَكَانَتْ مُتَّابِعَةً وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطِ التَّتَابُعُ)؛ لَانْ مَبْنَى الْاِعْتِكَافِ عَلَى التَّتَابُعِ؛ لَانْ الْأَوْقَاتُ كُلُّهَا قَابِلَةٌ لَهُ، بِخِلَافِ الصَّوْمِ، لَانْ مَبْنَاهُ عَلَى التَّفَرُّقِ؛ لَانْ اللَّيَالِي غَيْرُ قَابِلَةٍ لِلصَّوْمِ؛ فَيَجِبُ عَلَى التَّفَرُّقِ حَتَّى يَنْصَ عَلَى التَّتَابُعِ، وَإِنْ نَوَى الْأَيَّامَ خَاصَّةً صَحَّ؛ لَانْهُ نَوَى الْحَقِيقَةَ «هداية».

## كتاب الحج

ختم به العبادات الخالصة اقتداءً بحديث: «بُنِيَ الْإِسْلَامُ عَلَى خَمْسٍ»<sup>(١)</sup>.

(الْحَجُّ) بفتح الحاء وكسرها - لغة: القصدُ مطلقاً، كما في «الجوهرة» وغيرها تبعاً لإطلاق كثير من كتب اللغة، ونَقَلَ فِي «الْفَتْحِ» عَنْ «ابْنِ السَّكَيْتِ» تَقْيِيدَهُ بِالْمَعْظَمِ، وَكَذَا قِيَدَهُ بِ«السَّيِّدِ الشَّرِيفِ» فِي تَعْرِيفَاتِهِ. وَشَرَعًا: زِيَارَةُ مَكَانٍ مَخْصُوصٍ فِي زَمَنِ مَخْصُوصٍ بِفِعْلِ مَخْصُوصٍ.

وهو (وَاجِبٌ): أَيُ فَرَضُ فِي الْعُمْرِ مَرَّةً (عَلَى الْأَخْرَارِ الْبَالِغِينَ الْعُقَلَاءِ الْأَصْحَاءِ إِذَا قَدَرُوا عَلَى الزَّادِ) ذَهَابًا وَإِيَابًا (وَالرَّاحِلَةِ) مَنْ زَامِلَةٌ أَوْ شَقٌّ مَحْمَلٌ (فَاضِلًا): أَيُ زَائِدًا ذَلِكَ (عَنْ مَسْكَنِهِ وَمَا لَا بُدَّ لَهُ مِنْهُ) كَالثِّيَابِ وَأَثَاثِ الْمَنْزِلِ وَالْخَادِمِ وَنَحْوِ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهَا مَشْغُولَةٌ بِالْحَاجَةِ الْأَصْلِيَّةِ (و) زَائِدًا أَيْضًا (عَنْ نَفَقَةِ عِيَالِهِ) مِمَّنْ تَلْزِمُهُ نَفَقَتُهُ (إِلَى حِينِ عَوْدِهِ) لِتَقَدُّمِ حَقِّ الْعَبْدِ لِحَاجَتِهِ (وَكَانَ الطَّرِيقُ آمِنًا) بِغَلْبَةِ السَّلَامَةِ، لِأَنَّ اسْتَطَاعَتَهُ لَا تَثْبِتُ دُونَهُ، ثُمَّ قِيلَ هُوَ شَرْطُ الْوُجُوبِ حَتَّى لَا يَجِبُ عَلَيْهِ الْإِبْصَاءُ، وَهُوَ مَرْوِي عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقِيلَ: شَرْطُ الْأَدَاءِ دُونَ الْوُجُوبِ. «هداية».

(وَيُعْتَبَرُ فِي الْمَرْأَةِ) وَلَوْ عَجُوزًا (أَنْ يَكُونَ لَهَا مَحْرَمٌ) بِالْبَالِغِ عَاقِلٍ غَيْرِ فَاسِقٍ، بِرَجْمٍ أَوْ صَهْرِيَّةٍ

(١) أخرجه البخاري ٨ باب دعاؤكم إيمانكم ومسلم ١٦ والترمذي ٢٦٠٩ والنسائي ١٠٨/٨ وأحمد ٢٦/٢ - ٩٢، ١٢٠، ٣٦٣/٤ وطرفه في البخاري ٤٥١٥ من حديث ابن عمر بلفظ «بني الإسلام على خمس شهادة أن لا إله إلا الله، وأن محمدًا رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، والحج، وصوم رمضان».

كَانَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ مَكَّةَ مَسِيرَةُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا، وَإِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ بَعْدَهَا أَحْرَمَ أَوْ أُعْتِقَ الْعَبْدُ فَمَضَى عَلَى ذَلِكَ لَمْ يُجْزِهِمَا عَنْ حَجَّةِ الْإِسْلَامِ.

وَالْمَوَاقِيتُ الَّتِي لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَجَاوَزَهَا الْإِنْسَانُ إِلَّا مُحْرِمًا: لِأَهْلِ الْمَدِينَةِ ذُو الْحُلَيْفَةِ، وَلِأَهْلِ الْعِرَاقِ ذَاتُ عِرْقٍ، وَلِأَهْلِ الشَّامِ الْجُحْفَةُ، وَلِأَهْلِ نَجْدٍ قَرْنُ الْمَنَازِلِ، وَلِأَهْلِ الْيَمَنِ يَلْمَلَمُ، فَإِنْ قَدَّمَ الْإِحْرَامَ عَلَى هَذِهِ الْمَوَاقِيتِ جَازَ، وَمَنْ كَانَ

(يُحُجُّ بِهَا، أَوْ زَوْجٌ، وَلَا يَجُوزُ لَهَا): أَي يَكْرَهُ تَحْرِيمًا عَلَى الْمَرْأَةِ (أَنْ تَحُجَّ بِغَيْرِهِمَا): أَيِ الْمُحْرَمِ وَالزَّوْجِ (إِذَا كَانَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ مَكَّةَ) مَدَّةَ سَفَرٍ، وَيَجُوزُ حُجَّهَا، وَهِيَ (مَسِيرَةُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا) فَصَاعِدًا، وَقَدْ اخْتَلَفُوا فِي أَنَّ الْمُحْرَمَ شَرَطُ الْوُجُوبِ أَوْ شَرَطُ الْأَدَاءِ عَلَى حَسَبِ اخْتِلَافِهِمْ فِي أَمْنِ الطَّرِيقِ (وَإِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ بَعْدَهَا أَحْرَمَ أَوْ أُعْتِقَ الْعَبْدُ فَمَضَى عَلَى) إِحْرَامِهِمَا (ذَلِكَ لَمْ يُجْزِهِمَا عَنْ حَجَّةِ الْإِسْلَامِ) لِأَنَّ إِحْرَامَهُمَا انْعَقَدَ لِأَدَاءِ النِّفْلِ، فَلَا يَنْقَلِبُ لِأَدَاءِ الْفَرْضِ، وَلَوْ جَدَّدَ الصَّبِيُّ الْإِحْرَامَ قَبْلَ الْوُقُوفِ وَنَوَى حَجَّةَ الْإِسْلَامِ جَازَ، وَالْعَبْدُ لَوْ فَعَلَ ذَلِكَ لَمْ يَجْزَ؛ لِأَنَّ إِحْرَامَ الصَّبِيِّ غَيْرُ لَازِمٍ؛ لِعَدَمِ الْأَهْلِيَّةِ، أَمَّا إِحْرَامُ الْعَبْدِ فَلَازِمٌ؛ فَلَا يُمْكِنُ الْخُرُوجُ مِنْهُ بِالشَّرْعِ فِي غَيْرِهِ. «هَدَايَةُ».

### المواقيت

(وَالْمَوَاقِيتُ): أَيِ الْمَوَاضِعِ (الَّتِي لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَجَاوَزَهَا الْإِنْسَانُ) مَرِيدًا مَكَّةَ (إِلَّا مُحْرِمًا) بِأَحَدِ التَّسْكِينِ خَمْسَةً: (لِأَهْلِ الْمَدِينَةِ ذُو الْحُلَيْفَةِ) <sup>(١)</sup> بَضْمٌ فَفَتْحٌ - مَوْضِعٌ عَلَى سِتَّةِ أَمْيَالٍ مِنَ الْمَدِينَةِ: وَعَشْرٌ مَرَاكِلَ مِنْ مَكَّةَ، وَتَعْرِفُ الْآنَ بِأَبَارِ عَلِيٍّ (وَلِأَهْلِ الْعِرَاقِ ذَاتُ عِرْقٍ) <sup>(٢)</sup> بِكُسْرٍ فَسُكُونٌ - عَلَى مَرَحَلَتَيْنِ مِنْ مَكَّةَ (وَلِأَهْلِ الشَّامِ الْجُحْفَةُ) <sup>(٣)</sup> عَلَى ثَلَاثِ مَرَاكِلَ مِنْ مَكَّةَ بِقُرْبِ رَابِعِ (وَلِأَهْلِ نَجْدٍ قَرْنُ الْمَنَازِلِ) <sup>(٤)</sup> - بِسُكُونِ الرَّاءِ - مَغْرِبٌ عَلَى مَرَحَلَتَيْنِ مِنْ مَكَّةَ (وَلِأَهْلِ الْيَمَنِ يَلْمَلَمُ) <sup>(٥)</sup> جَبَلٌ عَلَى مَرَحَلَتَيْنِ أَيْضًا. وَكَذَا لِمَنْ مَرَّ بِهَا مِنْ غَيْرِ أَهْلِهَا: كَأَهْلِ الشَّامِ الْآنَ، فَإِنَّهُمْ يَمْرُونَ بِمِيقَاتِ أَهْلِ الْمَدِينَةِ فِيهِ مِيقَاتُهُمْ، لَكِنَّهُمْ يَمْرُونَ بِالْمِيقَاتِ الْآخَرِ: فَيُخَيَّرُونَ بِالْإِحْرَامِ مِنْهُمَا، لِأَنَّ الْوَاجِبَ عَلَى مَنْ مَرَّ بِمِيقَاتَيْنِ أَنْ لَا يَتَجَاوَزَ آخِرَهُمَا إِلَّا مُحْرِمًا، وَمِنْ الْأَوَّلِ

(١) تبعد عن مكة ٤٥٠ كيلومترًا تقريبًا وتسمى أبار علي.

(٢) تبعد عن مكة ٩٤ كيلومترًا وهي في الشمال الشرقي لمكة.

(٣) وهي موضع في الشمال الغربي من مكة وهي قرية من رابع فتابت عنها وبين مكة ورابع ٢٠٤ كيلومتر.

(٤) تبعد عن مكة ٩٤ كيلومترًا وهو جبل شرقي مكة يُطَّلَّ عَلَى عُرْفَاتِ.

(٥) بينها وبين مكة - ٥٤ - كيلومترًا. وهي جبل يقع جنوبي مكة.

مَنْزِلُهُ بَعْدَ الْمَوَاقِبِ فَمِيقَاتُهُ الْجُلُّ وَمَنْ كَانَ بِمَكَّةَ فَمِيقَاتُهُ فِي الْحَجِّ الْحَرَمِ، وَفِي الْعُمْرَةِ الْجُلُّ.

وَإِذَا أَرَادَ الْإِحْرَامَ اغْتَسَلَ أَوْ تَوَضَّأَ - وَالْغُسْلُ أَفْضَلُ - وَلَبَسَ ثَوْبَيْنِ جَدِيدَيْنِ أَوْ غَسِيلَيْنِ إِزَاراً وَرَدَاءً وَمَسَّ طَبِيباً إِنْ كَانَ لَهُ طَبِيبٌ وَصَلَّى رَكَعَتَيْنِ وَقَالَ: اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ الْحَجَّ فَيَسِّرْهُ لِي وَتَقَبَّلْهُ مِنِّي، ثُمَّ يَلْبِي عَقِيبَ صَلَاتِهِ، فَإِنْ كَانَ مُفْرِداً بِالْحَجِّ نَوَى بِتَلْبِيَّتِهِ

أَفْضَلُ، وَإِنْ لَمْ يَمُرْ بِمِيقَاتٍ تَحْرَى وَاحِرَمَ إِذَا خَاضَ أَحَدَهَا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِحَيْثُ يُحَاضِي أَحَدَهَا فَعَلَى مَرَحِلَتَيْنِ (فَإِنْ قَدَّمَ الْإِحْرَامَ عَلَى هَذِهِ الْمَوَاقِبِ جَازَ) وَهُوَ أَفْضَلُ إِنْ آمَنَ مُوَاقِعَةَ الْمُحْظُورَاتِ (وَمَنْ كَانَ مَنْزِلُهُ بَعْدَ الْمَوَاقِبِ) أَيِ دَاخِلُهَا وَخَارِجُ الْحَرَمِ (فَوَقْتُهُ) لِلْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ (الْجُلُّ) وَيَجُوزُ لَهُمْ دُخُولُ مَكَّةَ لِحَاجَةٍ مِنْ غَيْرِ إِحْرَامٍ (وَمَنْ كَانَ بِمَكَّةَ فَمِيقَاتُهُ فِي الْحَجِّ الْحَرَمِ وَفِي الْعُمْرَةِ الْجُلُّ) لِيَتَحَقَّقَ وَقُوعُ السَّفَرِ، لِأَنَّ آدَاءَ الْحَجِّ فِي عَرَفَةَ، وَهِيَ فِي الْحُلِّ، فَيَكُونُ الْإِحْرَامُ مِنَ الْحَرَمِ، وَآدَاءُ الْعُمْرَةِ فِي الْحَرَمِ، فَيَكُونُ الْإِحْرَامُ مِنَ الْجُلِّ، إِلَّا أَنْ التَّعْمِيمَ أَفْضَلُ، لَوُورِدِ الْأَثَرُ بِهِ. «هُدَايَة».

### الإحرام

(وَإِذَا أَرَادَ الرَّجُلُ (الْإِحْرَامَ) بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ (اغْتَسَلَ أَوْ تَوَضَّأَ، وَالْغُسْلُ أَفْضَلُ)، لِأَنَّهُ أَمُّ نِظَافَةٍ، وَهُوَ لِلنِّظَافَةِ لَا لِلطَّهَارَةِ، وَلِذَا تُؤْمَرُ بِهِ الْحَائِضُ وَالنِّسَاءُ (وَلَبَسَ ثَوْبَيْنِ جَدِيدَيْنِ أَوْ غَسِيلَيْنِ) طَاهِرَيْنِ أَيْضِينَ كَكُفْنِ الْمَيِّتِ (إِزَاراً) مِنَ السُّرَّةِ إِلَى تَحْتِ الرِّكْبَتَيْنِ (وَرَدَاءً) عَلَى ظَهْرِهِ؛ لِأَنَّهُ مَمْنُوعٌ عَنْ لِبْسِ الْمَخِيطِ، وَلَا بَدَأَ مِنْ سَتْرِ الْعَوْرَةِ وَدَفْعِ الْحَرِّ وَالْبَرْدِ، وَذَلِكَ فِيمَا عَيْنَاهُ، وَالْجَدِيدُ أَفْضَلُ، لِأَنَّهُ أَقْرَبُ إِلَى الطَّهَارَةِ. «هُدَايَة» (وَمَسَّ طَبِيباً) اسْتِحْبَاباً (إِنْ كَانَ): أَيِ وَجَدَ لَهُ طَبِيبٌ (وَقَصَّ أَظْفَارَهُ وَشَارِبَهُ، وَأَزَالَ عَانَتَهُ، وَحَلَقَ رَأْسَهُ إِنْ اعْتَدَاهُ، وَإِلَّا سَرَّحَهُ (وَصَلَّى رَكَعَتَيْنِ) فِي غَيْرِ وَقْتٍ مَكْرُوهٍ (وَقَالَ: اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ الْحَجَّ فَيَسِّرْهُ لِي وَتَقَبَّلْهُ مِنِّي)، لِأَنَّ آدَاءَهُ فِي أَزْمَنَةٍ مُتَفَرِّقَةٍ، وَأَمَاكِنَ مُتَبَايِنَةٍ، فَلَا يَغْرَى عَنْ الْمَشَقَّةِ، فَيَسْأَلُ اللَّهَ تَعَالَى التَّيْسِيرَ، بِخِلَافِ الصَّلَاةِ، لِأَنَّ مَدَّتَهَا يَسِيرَةٌ، وَأَدَاؤُهَا عَادَةٌ مَيْسَرَةٌ (ثُمَّ يَلْبِي عَقِيبَ صَلَاتِهِ)، لَمَّا رَوَى أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ «لَبَّى فِي دُبُرِ صَلَاتِهِ»<sup>(١)</sup> وَإِنْ لَبَّى بَعْدَ مَا اسْتَوَتْ بِهِ رَاحِلَتُهُ جَازَ، وَلَكِنْ الْأَوَّلُ أَفْضَلُ. «هُدَايَة» فَإِنْ كَانَ مُفْرِداً

(١) أَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ ٨١٩ وَالنَّسَائِيُّ ١٦٠/٥ بَنَحْوَهُ وَأَحْمَدُ ٢٨٥/١.

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَهَلَ فِي دُبُرِ الصَّلَاةِ» وَقَالَ التِّرْمِذِيُّ: حَسَنٌ غَرِيبٌ أَهٌ وَاللَّفْظُ لَهُ.

قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَسَبِ الرَّايَةِ ٢١/٣: قَالَ فِي «الْإِمَامِ»: فِيهِ عَبْدُ السَّلَامِ بْنُ حَرْبٍ أَخْرَجَ لَهُ الشَّيْخَانُ فِي «صَحِيحِهِمَا» وَخَصِيفِ الْجَزْرِيِّ ضَعْفَهُ بَعْضُهُمْ أَهٌ.

الْحَجَّ، وَالتَّلْبِيَةَ أَنْ يَقُولَ: لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ، لَبَّيْكَ لَا شَرِيكَ لَكَ لَبَّيْكَ، إِنَّ الْحَمْدَ وَالنُّعْمَةَ لَكَ وَالْمُلْكَ، لَا شَرِيكَ لَكَ. وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُخْلَ بِشَيْءٍ مِنْ هَذِهِ الْكَلِمَاتِ، فَإِنْ زَادَ فِيهَا جَارًا، فَإِذَا لَبَّى فَقَدْ أُحْرِمَ، فَلْيَتَّقِ مَا نَهَى اللَّهُ عَنْهُ مِنَ الرُّفْتِ وَالْفُسُوقِ وَالْجِدَالِ، وَلَا يَقْتُلْ صَيِّدًا وَلَا يُشِيرُ إِلَيْهِ، وَلَا يَذُلْ عَلَيْهِ، وَلَا يَلْبَسُ قَمِيصًا وَلَا سَرَاوِيلَ وَلَا عِمَامَةً وَلَا قَلَنْسُوَةً وَلَا قَبَاءً وَلَا خُفَيْنِ إِلَّا أَنْ لَا يَجِدَ التَّغْلِينَ فَيَقْطَعُهُمَا أَسْفَلَ الْكَعْبَيْنِ، وَلَا يُغْطِي رَأْسَهُ

الإحرام (بِالْحَجِّ نَوَى بِتَلْبِيَتِهِ الْحَجَّ)، لَأنه عبادة، والأعمال بالنيات (وَالْتَّلْبِيَةُ أَنْ يَقُولَ: لَبَّيْكَ، اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ، لَبَّيْكَ لَا شَرِيكَ لَكَ، لَبَّيْكَ إِنَّ الْحَمْدَ بِكسر الهمزة، وتفتح (وَالنُّعْمَةَ لَكَ وَالْمُلْكَ، لَا شَرِيكَ لَكَ) وهي المنقولة عن رسول الله ﷺ<sup>(١)</sup> (وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُخْلَ بِشَيْءٍ مِنْ هَذِهِ الْكَلِمَاتِ)؛ لَأنه هو المنقول باتفاق الرواة فلا ينقص عنه (فَإِنْ زَادَ فِيهَا): أي عليها بعد الإتيان بها (جَارًا) بلا كراهة، أما في خلالها فيكره، كما في «الدر» وغيره.

(وَإِذَا لَبَّى) نَوَايًا (فَقَدْ أُحْرِمَ) ولا يصير شارعاً في الإحرام بمجرد النية، ما لم يأت بالتلبية (فَلْيَتَّقِ مَا نَهَى اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ مِنَ الرُّفْتِ) وهو الجماع، أو الكلام الفاحش، أو ذُكْرُ الجماع بحضرة النساء (وَالْفُسُوقِ): أي المعاصي، وهي في حال الإحرام أشدُّ حرمةً (وَالْجِدَالِ): أي الخصام مع الرفقة والخدم والمكارين<sup>(٢)</sup> «بحر» (وَلَا يَقْتُلْ صَيِّدًا) بَرِيًّا (وَلَا يُشِيرُ إِلَيْهِ) حاضراً (وَلَا يَذُلْ عَلَيْهِ) غائباً (وَلَا يَلْبَسُ قَمِيصًا وَلَا سَرَاوِيلَ) يعني اللبس المعتاد، أما إذا أتزر بالقميص أو ارتدى بالسراويل فلا شيء عليه «جوهرة» (وَلَا) يلبس (عِمَامَةً وَلَا قَلَنْسُوَةً) - بفتح القاف - ما تُدَارُ عليها العمامة (وَلَا قَبَاءً) - بالفتح والمد - كساء مُتَفَرِّج من أمام يلبس فوق الثياب، والمراد اللبس المعتاد كما تقدم، حتى لو أتزر أو ارتدى بعمامته وألقى القباء على كتفيه من غير إدخال يديه في كميه ولا زَرَّهُ جاز ولا شيء عليه، غير أنهم قالوا: إن إلقاء القباء والعباء ونحوهما على الكتفين مكروه، قال شيخنا: ولعل وجهه أنه كثيراً ما يلبس كذلك تأمل. اهـ (وَلَا) يلبس (خُفَيْنِ إِلَّا أَنْ لَا يَجِدَ التَّغْلِينَ فَيَقْطَعُهُمَا)<sup>(٣)</sup> أي الخفين (أَسْفَلَ الْكَعْبَيْنِ) والكعب هنا: المفصل الذي في وسط

(١) يشير المصنف إلى ما أخرجه البخاري ١٥٤٩ ومسلم ١١٨٤ وأبو داود ١٨١٢ والترمذي ٨٢٥ وقال: حسن صحيح والنسائي ١٦٠/٥ وابن ماجه ١٦٠/٥ من حديث ابن عمر قال: «لييك اللهم لييك، لييك لا شريك لك لييك. إن الحمد والنعمة لك، والملك لا شريك لك» صحيح. وفي الباب أحاديث.

(٢) المكارين: من المكر بفتح الميم ومكر أرضه سقاها والمأكر: العير تحمل الزبيب.

(٣) الدليل على ذلك حديث ابن عمر: «أن النبي ﷺ سئل ما يلبس المحرم من الثياب فقال: لا يلبس القميص، ولا العمامة، ولا السراويلات، ولا البرنس، ولا ثوباً مسَّه زعفران، ولا ورس. وإن لم يجد تغلين فليلبس الخفين، وليقطعهما حتى يكونا أسفل الكعبين» أخرجه البخاري ١٨٤٢ ومسلم ١١٧٧ وأبو داود ١٨٢٤ والدارمي ٣١/٢، ٣٢ وابن ماجه ٢٩٢٩ والبيهقي ٤٦/٥ و٤٩ والطيالسي ١٨٣٩ وأحمد

وَلَا وَجْهَهُ، وَلَا يَمَسُّ طَبِيبًا، وَلَا يَخْلُقُ رَأْسَهُ، وَلَا شَعْرَ بَدَنِهِ، وَلَا يَقْصُصُ مِنْ لِحْيَتِهِ، وَلَا مِنْ ظَفَرِهِ، وَلَا يَلْبَسُ ثَوْبًا مَضْبُوعًا بِوَرَسٍ وَلَا زَعْفَرَانٍ وَلَا عُصْفُرٍ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ غَسِيلًا لَا يَنْفُضُ، وَلَا بَأْسَ أَنْ يَغْتَسِلَ، وَيَدْخُلَ الْحَمَّامَ، وَيَسْتَظِلَّ بِالْبَيْتِ وَالْمَحْمِلِ، وَيَشُدُّ فِي وَسْطِهِ الْهَيْمَانَ، وَلَا يَغْسِلُ رَأْسَهُ وَلَا لِحْيَتَهُ بِالْخِطْمِيِّ وَيُكْثِرُ مِنَ التَّلْبِيَةِ عَقِيبَ الصَّلَوَاتِ، وَكُلَّمَا عَلَا شَرْفًا، أَوْ هَبَطَ وَادِيًا، أَوْ لَقِيَ رُكْبَانًا، وَبِالْأَسْحَارِ.

القدم عند مَعْقِدِ الشَّرَاكِ. «هداية» (وَلَا يُغْطِي رَأْسَهُ وَلَا وَجْهَهُ) يعني التغطية المعهودة، أما لو حمل على رأسه عِذْلَ بر وشبهه فلا شيء عليه، لأن ذلك لا يحصل به المقصود من الارتفاق جوهره (وَلَا يَمَسُّ طَبِيبًا) بحيث يلزق شيء منه بثوبه أو بدنه كاستعمال ماء الورد والمسك وغيرهما (وَلَا يَخْلُقُ رَأْسَهُ وَلَا شَعْرَ بَدَنِهِ) ويستوي في ذلك إزالته بالموسى وغيره (وَلَا يَقْصُصُ) شيئاً (مِنْ لِحْيَتِهِ)، لأنه في معنى الحلق (وَلَا مِنْ ظَفَرِهِ)، لما فيه من إزالة الشَّعْبِ، (وَلَا يَلْبَسُ ثَوْبًا مَضْبُوعًا بِوَرَسٍ) بوزن فُلَس - نَبْتٌ أَصْفَرُ يُزْرَعُ فِي الْيَمْنِ وَيَصْبِغُ بِهِ مَصْبَاحٌ (وَلَا زَعْفَرَانٍ وَلَا عُصْفُرٍ) لأن لها رائحة طيبة (إِلَّا أَنْ يَكُونَ) ما صبغ بها (غَسِيلًا لَا يَنْفُضُ): أي لا تفوح رائحته، وهو الأصح. «جوهرة»، لأن المنع للطيب لا للون «هداية».

(وَلَا بَأْسَ أَنْ يَغْتَسِلَ) المحرم (وَيَدْخُلُ الْحَمَّامَ) لأنه طهارة فلا يمنح نها (وَيَسْتَظِلُّ بِالْبَيْتِ) والفُسطاط (وَالْمَحْمِلِ) بوزن مجلس - واحد محامل الحاج. «صحاح» (وَيَشُدُّ فِي وَسْطِهِ الْهَيْمَانَ) بالكسر - وهو ما يجعل فيه الدراهم ويشد على الوسط، ومثله المِنْطَقَةُ.

(وَلَا يَغْسِلُ رَأْسَهُ وَلَا لِحْيَتَهُ بِالْخِطْمِيِّ)<sup>(١)</sup> بكسر الخاء -، لأنه نوع طيب، ولأنه يقتل هوام الرأس. «هداية».

(وَيُكْثِرُ مِنَ التَّلْبِيَةِ) ندباً رافعاً بها صوته من غير مبالغة (عَقِيبَ الصَّلَوَاتِ) ولو نفلاً (وَكُلَّمَا عَلَا شَرْفًا): أي مكاناً مرتفعاً (أَوْ هَبَطَ وَادِيًا أَوْ لَقِيَ رُكْبَانًا): أي جماعة ولو مشاة (وَبِالْأَسْحَارِ)، لأن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يلبسون في هذه الأحوال<sup>(٢)</sup>، والتلبية في الإحرام على مثال التكبير في الصلاة، فيؤتى بها عند الانتقال من حال إلى حال «هداية».

(١) نبت معروف يُدْعَى فِي الشَّامِ بِـ «الْحَتْمِيَّةِ» بِالتَّاءِ بَدَلِ الطَّاءِ.

(٢) قال إبراهيم النخعي: «كانوا يستحبون التلبية دبر الصلاة المكتوبة، وإذا هبط وادياً، وإذا علا نشراً، وإذا لقي ركباً وإذا استوت به راحلته».

قال ابن حجر في الدراية ١٢/٢: أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» وقال الزيلعي في نصب الراية: ورواه ابن أبي شيبة عن ابن سابط أحد التابعين قال ابن حجر في الدراية، وإسناده صحيح. وأخرج البيهقي من طريق الشافعي بسند صحيح عن نافع قال: «كان ابن عمر يلبى ركباً، ونازلًا، ومضطجعاً».

فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ ابْتَدَأَ بِالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ ، فَإِذَا عَايَنَ الْبَيْتَ كَبَّرَ وَهَلَّلَ ثُمَّ ابْتَدَأَ بِالحَجَرِ الْأَسْوَدِ فَاسْتَقْبَلَهُ وَكَبَّرَ وَرَفَعَ يَدَيْهِ وَاسْتَلَمَهُ وَقَبَّلَهُ إِنْ اسْتَطَاعَ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُؤْذِيَ مُسْلِمًا . ثُمَّ أَخَذَ عَنْ يَمِينِهِ مِمَّا يَلِي الْبَابَ ، وَقَدْ اضْطَبَعَ رِذَاءَهُ قَبْلَ ذَلِكَ ، فَيَطُوفُ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ ، وَيَجْعَلُ طَوَافَهُ مِنْ وَرَاءِ الْحَظِيمِ ، وَيَرْمُلُ فِي الْأَشْوَاطِ الثَّلَاثِ الْأَوَّلِ ، وَيَمْشِي فِيمَا بَقِيَ عَلَى هَيْئَتِهِ ، وَيَسْتَلِمُ الْحَجَرَ كُلَّمَا مَرَّ بِهِ إِنْ اسْتَطَاعَ ، وَيَخْتِمُ الطَّوْفَ بِالِاسْتِئْثَامِ ، ثُمَّ يَأْتِي

## فصل

### في دخول مكة

(فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ ابْتَدَأَ بِالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ) بعد ما يأمن على أمتعته، داخلاً من باب السلام خاشعاً متواضعاً ملاحظاً عظمة البيت وشرفه (فَإِذَا عَايَنَ الْبَيْتَ كَبَّرَ) الله تعالى الأكبر من كل كبير، ثلاثاً (وَهَلَّلَ) كذلك ثلاثاً ومعناه التبري عن عبادة غيره تعالى ويلزمه التبري عن عبادة البيت المشاهد، ودعا بما أحب، فإنه من أَرْجَى مواضع الإجابة، ثم أخذ بالطواف، لأنه تحية البيت، ما لم يخف فوت المكتوبة أو الجماعة (ثُمَّ ابْتَدَأَ بِالحَجَرِ الْأَسْوَدِ فَاسْتَقْبَلَهُ وَكَبَّرَ وَهَلَّلَ وَرَفَعَ يَدَيْهِ) كَرَفَعَهُمَا لِلصَّلَاةِ (وَاسْتَلَمَهُ) بباطن كفيه (وَقَبَّلَهُ) بينهما (إِنْ اسْتَطَاعَ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُؤْذِيَ مُسْلِمًا)، لأنه سنة، وترك الإيذاء واجب، فإن لم يقدر يَضَعُهُمَا ثم يقبلهما أو إحداهما، وإلا يمكنه يُمسِّسُهُ شيئاً في يده ثم يقبله، وإلا أشار إليه بباطن كفيه كأنه وضعهما عليه وَقَبَّلَهُمَا (ثُمَّ أَخَذَ) يطوف (عَنْ يَمِينِهِ): أي جهة يمين الطائف. وهي (مِمَّا يَلِي) الملتزم و(الْبَابَ)، وَقَدْ اضْطَبَعَ رِذَاءَهُ) بأن يجعله تحت إبطه الأيمن ويلقيه على كتفه الأيسر (قَبْلَ ذَلِكَ): أي قبل الشروع، وهي سنة.

## فصل

### في طواف القدوم

(فَيَطُوفُ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ) كل واحد من الحَجَرِ إلى الحجر (وَيَجْعَلُ طَوَافَهُ مِنْ وَرَاءِ الْحَظِيمِ) وجوباً، ويقال له «الحَجَر» أيضاً لأنه حُطِمَ من البيت وحُجِرَ عنه: أي مُنِعَ؛ لأنه ستة أذرع منه من البيت، فلو طاف من الفُرْجَةِ التي بينه وبين البيت لا يجوز احتياطياً، ويسأني (وَيَرْمُلُ) بأن يُسْرِعَ مشيه مع تقارب الخطأ وهَرَّ الكتفين (فِي الْأَشْوَاطِ الثَّلَاثَةِ الْأَوَّلِ) من الحَجَرِ إلى الحجر؛ فإذا رَحِمَهُ الناس قام، فإذا وجد مسلماً رَمَلَ؛ لأنه لا بدل له فيقف حتى يقيمه على وجه السنة. «هداية» (وَيَمْشِي فِيمَا بَقِيَ) من الأشواط (عَلَى هَيْئَتِهِ) بسكينة ووقارٍ (وَيَسْتَلِمُ الْحَجَرَ كُلَّمَا مَرَّ بِهِ)؛ لأن أشواط الطواف كركعات الصلاة، فكما يفتح كل ركعة بالتكبير يفتح كل شوط باستلام الحجر. «جوهرة» (إِنْ اسْتَطَاعَ) كما مر ويستلم الركن اليماني أيضاً (وَيَخْتِمُ الطَّوْفَ



الْمَقَامَ فَيُصَلِّي عَنْدَهُ رَكَعَتَيْنِ أَوْ حَيْثُ تَسَرَّ مِنَ الْمَسْجِدِ، وَهَذَا الطَّوَافُ طَوَافُ الْقُدُومِ، وَهُوَ سُنَّةٌ وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ، وَلَيْسَ عَلَى أَهْلِ مَكَّةَ طَوَافُ الْقُدُومِ، ثُمَّ يَخْرُجُ إِلَى الصُّفَا فَيُضَعِدُ عَلَيْهِ وَيَسْتَقْبِلُ الْبَيْتَ، وَيُكَبِّرُ وَيَهْلُلُ، وَيُصَلِّي عَلَى النَّبِيِّ ﷺ، وَيَدْعُو اللَّهَ تَعَالَى بِحَاجَتِهِ، ثُمَّ يَنْحَطُّ نَحْوَ الْمَرْوَةِ وَيَمْشِي عَلَى هَيْتِهِ، فَإِذَا بَلَغَ إِلَى بَطْنِ الْوَادِي سَعَى بَيْنَ الْمِيلَيْنِ الْأَخْضَرَيْنِ سَبْعًا حَتَّى يَأْتِيَ الْمَرْوَةَ فَيَضَعِدُ عَلَيْهَا وَيَفْعَلُ كَمَا فَعَلَ عَلَى الصُّفَا، وَهَذَا شَوَاطِطٌ، فَيَطُوفُ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ، يَبْدَأُ بِالصُّفَا وَيَخْتِمُ بِالْمَرْوَةِ، ثُمَّ يُقِيمُ بِمَكَّةَ حَرَامًا

بِالِاسْتِلَامِ) كَمَا ابْتَدَأَ بِهِ، (ثُمَّ يَأْتِي مَقَامَ إِبْرَاهِيمَ) عَلَيْهِ السَّلَامُ وَهُوَ حَجَرٌ كَانَ يَقُومُ عَلَيْهِ عِنْدَ بِنَاءِ الْبَيْتِ ظَاهِرٌ فِيهِ أَثَرُ قَدَمِهِ الشَّرِيفِ (فَيُصَلِّي عَنْدَهُ رَكَعَتَيْنِ أَوْ حَيْثُ تَسَرَّ مِنَ الْمَسْجِدِ) وَهِيَ وَاجِبَةٌ لِكُلِّ أَسْبُوعٍ، وَلَا تَصَلَّى إِلَّا فِي وَقْتٍ مُبَاحٍ (وَهَذَا الطَّوَافُ) يُقَالُ لَهُ: (طَوَافُ الْقُدُومِ) وَطَوَافُ التَّحِيَّةِ (وَهُوَ سُنَّةٌ) لِلْأَفَاقِيِّ<sup>(١)</sup> (وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ، وَلَيْسَ عَلَى أَهْلِ مَكَّةَ طَوَافُ الْقُدُومِ)، لِانْعِدَامِ الْقُدُومِ فِي حَقِّهِمْ.

## فصل في السعي

(ثُمَّ) يَعُودُ إِلَى الْحَجَرِ فَيَسْتَلِمُهُ وَ(يَخْرُجُ) نَدْبًا مِنْ بَابِ مَخْرُومٍ الْمُسَمَّى بِيَابِ الصُّفَا، اقْتِدَاءً بِخُرُوجِ سَيِّدِنَا الْمُصْطَفَى (إِلَى الصُّفَا فَيَضَعِدُ عَلَيْهِ) بِحَيْثُ يَرَى الْكَعْبَةَ مِنَ الْبَابِ (وَيَسْتَقْبِلُ الْبَيْتَ وَيُكَبِّرُ وَيَهْلُلُ وَيُصَلِّي عَلَى النَّبِيِّ ﷺ وَيَدْعُو اللَّهَ تَعَالَى بِحَاجَتِهِ) رَافِعًا يَدَيْهِ نَحْوَ السَّمَاءِ (ثُمَّ) يَنْحَطُّ نَحْوَ الْمَرْوَةِ وَيَمْشِي عَلَى هَيْتِهِ) بِالسَّكِينَةِ وَالْوَقَارِ (فَإِذَا بَلَغَ إِلَى بَطْنِ الْوَادِي) قَدِيمًا، أَمَّا الْآنَ فَقَدْ ارْتَدَمَ مِنَ السِّيُولِ حَتَّى اسْتَوَى مَعَ أَعْلَاهُ (سَعَى): أَيَّ عَدَا فِي مَشْيِهِ (بَيْنَ الْمِيلَيْنِ الْأَخْضَرَيْنِ)، الْمُتَّخِذِينَ فِي جِدَارِ الْمَسْجِدِ عِلْمًا لِمَوْضِعِ بَطْنِ الْوَادِي فَوَضَعُوا الْمِيلَيْنِ عِلَامَةً لِمَوْضِعِ الْهَرْوَلَةِ فَيَسْعَى (سَعْيًا) مِنْ أَوَّلِ بَطْنِ الْوَادِي عِنْدَ أَوَّلِ مِيلٍ إِلَى مَتْنِهِ بَطْنِ الْوَادِي عِنْدَ الْمِيلِ الثَّانِي، ثُمَّ يَمْشِي عَلَى هَيْتِهِ (حَتَّى يَأْتِيَ الْمَرْوَةَ فَيَضَعِدُ عَلَيْهَا وَيَفْعَلُ كَمَا فَعَلَ عَلَى الصُّفَا) مِنْ اسْتِقْبَالِ الْبَيْتِ وَالتَّكْبِيرِ وَالتَّهْلِيلِ وَالصَّلَاةِ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ (وَهَذَا شَوَاطِطٌ وَاحِدٌ، فَيَطُوفُ) سِتَّةَ أَشْوَاطٍ أُخْرَى مِثْلَهُ حَتَّى تَصِيرَ (سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ: يَبْدَأُ بِالصُّفَا) وَجَوَابًا (وَيَخْتِمُ بِالْمَرْوَةِ) وَيَسْعَى فِي بَطْنِ الْوَادِي فِي كُلِّ شَوَاطِطٍ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: السَّعْيُ بَيْنَ الصُّفَا وَالْمَرْوَةِ وَاجِبٌ بِاتِّفَاقِهِمْ، أَهـ. (ثُمَّ يُقِيمُ بِمَكَّةَ حَرَامًا) إِلَى تَمَامِ نُسْكَهِ (يَطُوفُ بِالْبَيْتِ) تَطَوُّعًا (كُلَّمَا بَدَأَ لَهُ) وَهُوَ أَفْضَلُ مِنْ تَطَوُّعِ الصَّلَاةِ لِلْأَفَاقِيِّ.

(١) الْأَفَاقِيُّ: هُوَ الْقَادِمُ مِنْ بَعِيدٍ أَيْ مَا سِوَى الْمَكِيِّ.

يَطُوفُ بِالْبَيْتِ كُلَّمَا بَدَأَ لَهُ، فَإِذَا كَانَ قَبْلَ يَوْمِ التَّروِيَةِ يَوْمِ خُطْبِ الْإِمَامِ خُطْبَةً يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهَا الْخُرُوجَ إِلَى مَنَى وَالصَّلَاةَ بِعَرَفَاتٍ وَالْوُقُوفَ وَالْإِفَاضَةَ، فَإِذَا صَلَّى الْفَجْرَ يَوْمَ التَّروِيَةِ بِمَكَّةَ خَرَجَ إِلَى مَنَى فَأَقَامَ بِهَا حَتَّى يُصَلِّيَ الْفَجْرَ يَوْمَ عَرَفَةَ، ثُمَّ يَتَوَجَّهُ إِلَى عَرَفَاتٍ فَيَقِيمُ بِهَا، فَإِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ صَلَّى الْإِمَامُ بِالنَّاسِ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ يَتَدَيَّءُ فَيَخْطُبُ خُطْبَةً يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهَا الْوُقُوفَ بِعَرَفَةَ وَالْمُزْدَلِفَةَ، وَرَمَى الْجِمَارِ وَالنَّحْرَ وَطَوَّافَ الزِّيَارَةِ، وَيُصَلِّيُ بِهِمُ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ فِي وَقْتِ الظُّهْرِ بِأَذَانٍ وَإِقَامَتَيْنِ، وَمَنْ صَلَّى فِي رَحْلِهِ وَحْدَهُ صَلَّى كُلَّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا فِي وَقْتِهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا الْمُتَفَرِّدُ، ثُمَّ يَتَوَجَّهُ إِلَى الْمَوْقِفِ فَيَقِفُ بِقُرْبِ الْجَبَلِ، وَعَرَفَاتُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ إِلَّا بَطْنَ عُرْنَةَ. وَيَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يَقِفَ بِعَرَفَةَ عَلَى رَاحِلَتِهِ وَيَدْعُو

## فصل

### يوم التروية وعرفة

(فَإِذَا كَانَ قَبْلَ يَوْمِ التَّروِيَةِ يَوْمِ) وهو سابع ذي الحجة (خُطِبَ الْإِمَامُ) بعد الزوال وصلاة الظهر (خُطْبَةً يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهَا الْخُرُوجَ إِلَى مَنَى وَالصَّلَاةَ بِعَرَفَاتٍ وَالْوُقُوفَ) بها (وَالْإِفَاضَةَ) منها (فَإِذَا صَلَّى الْفَجْرَ يَوْمَ التَّروِيَةِ) وهو ثامن ذي الحجة (بِمَكَّةَ خَرَجَ إِلَى مَنَى) قرية من الحل، على فرسخ من مكة، وفرسخين أو أكثر من عرفات (فَأَقَامَ بِهَا) وبنات (حَتَّى يُصَلِّيَ) بها (الْفَجْرَ يَوْمَ عَرَفَةَ، ثُمَّ) بعد طلوع الشمس (يَتَوَجَّهُ إِلَى عَرَفَاتٍ) على طريق ضب (فَيَقِيمُ بِهَا) إلى الزوال (فَإِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ صَلَّى الْإِمَامُ بِالنَّاسِ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ) وذلك بعد ما (يَتَدَيَّءُ) الْإِمَامُ (فَيَخْطُبُ خُطْبَةً قَبْلَ الصَّلَاةِ يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهَا الصَّلَاةَ وَالْوُقُوفَ بِعَرَفَةَ وَ) الوقوف (بِالْمُزْدَلِفَةِ وَرَمَى الْجِمَارِ وَالنَّحْرَ وَطَوَّافَ الزِّيَارَةِ) ونحو ذلك (وَيُصَلِّيُ بِهِمُ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ فِي وَقْتِ الظُّهْرِ بِأَذَانٍ) واحد (وَإِقَامَتَيْنِ)، لأن العصر يُؤَدَّى قبل وقته المعهود فيفرد بالإقامة إعلاماً للناس، ولا يتطوع بين الصلاتين تحصيلاً لمقصود الوقوف؛ ولهذا قُدِّمَ العصر على وقته. «هداية» (وَمَنْ صَلَّى فِي رَحْلِهِ وَحْدَهُ) أو مع جماعة بغير الإمام الأعظم (صَلَّى كُلَّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا فِي وَقْتِهَا) المعهود (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) لأن المحافظة على الوقت فرض بالنصوص فلا يجوز تركه إلا فيما ورد الشرع به، وهو الجمع بالجماعة مع الإمام. «هداية» (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا الْمُتَفَرِّدُ) أيضاً؛ لأن جوازه للحاجة إلى امتداد الوقوف، والمتفرد محتاج إليه، قال «الإسبيجاني»: الصحيح قول أبي حنيفة؛ واعتمده «برهان الشريعة» والنسفي. «تصحیح» (ثُمَّ يَتَوَجَّهُ إِلَى الْمَوْقِفِ فَيَقِفُ بِقُرْبِ الْجَبَلِ) المعروف بجبل الرحمة (وَعَرَفَاتُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ إِلَّا بَطْنَ عُرْنَةَ) كَرُطْبَةِ، وبضمتين لغة؛ وإد بحذاء عرفات (وَيَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يَقِفَ بِعَرَفَةَ) عند الصخرات الكبار (عَلَى رَاحِلَتِهِ) مستقبل القبلة

وَيُعَلِّمُ النَّاسَ الْمَنَاسِكَ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَغْتَسِلَ قَبْلَ الْوُقُوفِ وَيَجْتَهِدَ فِي الدُّعَاءِ، فَإِذَا غَرَبَتِ الشَّمْسُ أَفَاضَ الْإِمَامُ وَالنَّاسُ مَعَهُ عَلَى هَيْئَتِهِمْ حَتَّى يَأْتُوا الْمُرْدَلِفَةَ فَيَنْزِلُوا بِهَا، وَالْمُسْتَحَبُّ أَنْ يَنْزَلَ بِقُرْبِ الْجَبَلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْمِيقَدَةُ يُقَالُ لَهُ قُرْخُ، وَيُصَلِّي الْإِمَامُ بِالنَّاسِ الْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ بِأَذَانٍ وَإِقَامَةٍ، وَمَنْ صَلَّى الْمَغْرِبَ فِي الطَّرِيقِ لَمْ يَجُزْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، فَإِذَا طَلَعَ الْفَجْرُ صَلَّى الْإِمَامُ بِالنَّاسِ الْفَجْرَ بِغُلَسٍ، ثُمَّ وَقَفَ وَوَقَفَ النَّاسُ مَعَهُ، فَدَعَا. وَالْمُرْدَلِفَةُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ إِلَّا بَطْنَ مُحَسَّرٍ، ثُمَّ أَفَاضَ الْإِمَامُ وَالنَّاسُ مَعَهُ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ.

(وَيَدْعُو) بما شاء، وإن تبرك بالمأثور كان حسناً (وَيُعَلِّمُ النَّاسَ الْمَنَاسِكَ) وينبغي للناس أن يقفوا بقرب الإمام ليؤمنوا على دعائه ويتعلموا بتعليمه، ويقفون وراءه ليكونوا مستقبلين القبلة (وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَغْتَسِلَ قَبْلَ الْوُقُوفِ)، لأنه يوم اجتماع كالجمعة والعيد (وَيَجْتَهِدُ فِي الدُّعَاءِ) لأنه من أرحى مواضع الإجابة (فَإِذَا غَرَبَتِ الشَّمْسُ أَفَاضَ الْإِمَامُ وَالنَّاسُ مَعَهُ عَلَى هَيْئَتِهِمْ) على طريق المأزمين «حَتَّى يَأْتُوا الْمُرْدَلِفَةَ فَيَنْزِلُوا بِهَا» وحدها من مأزمي عرفة إلى مأزمي محسّر (وَالْمُسْتَحَبُّ أَنْ يَنْزَلَ بِقُرْبِ الْجَبَلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْمِيقَدَةُ): موضع كانت الخلفاء توقد فيه النار في تلك الليلة لِيُهْتَدَى بِهَا، يقال لها: كانون آدم، و (يُقَالُ لَهُ): أي لذلك الجبل (قُرْخُ) بضم ففتح - وهو الْمَشْعَرُ الْحِزَامُ على الأوضح. «نهر» (وَيُصَلِّي الْإِمَامُ بِالنَّاسِ الْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ) في وقت العشاء (بِأَذَانٍ) واحد (وَإِقَامَةٍ) واحدة، لأن العشاء في وقتها فلم تحتج للإعلام كما لا احتياج هنا للإمام (وَمَنْ صَلَّى الْمَغْرِبَ فِي الطَّرِيقِ لَمْ يَجُزْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ) وعليه إعادتها، ما لم يطلع الفجر. «هداية»، قال في «التصحيح»: واعتمد قولهما «المحبوبي» و«النسفي»، وقال «أبو يوسف». يجزئه وقد أساء. اهـ (فَإِذَا طَلَعَ الْفَجْرُ) يوم النحر (صَلَّى الْإِمَامُ بِالنَّاسِ الْفَجْرَ بِغُلَسٍ)، لأجل الوقوف.

## فصل

### في الوقوف بمردلفة

(ثُمَّ وَقَفَ) بمردلفة وجوباً، ووقته من طلوع الفجر إلى طلوع الشمس، ولو لحظة كما مر في عرفة (وَوَقَفَ النَّاسُ مَعَهُ فَدَعَا) وكبر وهلل ولبي وصلى على النبي ﷺ (وَالْمُرْدَلِفَةُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ إِلَّا بَطْنَ مُحَسَّرٍ) وهو واد بين منى ومزدلفة (ثُمَّ) إذا أسفر جداً (أَفَاضَ الْإِمَامُ وَالنَّاسُ مَعَهُ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ) مهللين مكبرين مُلَبِّينَ.

حَتَّى يَأْتُوا مَنَى فَيَسْتَدِيءُ بِجَمْرَةِ الْعَقَبَةِ فَيَرْمِيهَا مِنْ بَطْنِ الْوَادِي بِسَبْعِ حَصِيَّاتٍ مِثْلَ حَصْيِ الْخَذْفِ، وَيُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ وَلَا يَقِفُ عِنْدَهَا وَيَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ مَعَ أَوَّلِ حَصَاةٍ، ثُمَّ يَذْبَحُ إِنْ أَحَبَّ، ثُمَّ يَخْلُقُ أَوْ يَقْصُرُ، وَالْحَلْقُ أَفْضَلُ، وَقَدْ حَلَّ لَهُ كُلُّ شَيْءٍ إِلَّا النِّسَاءَ ثُمَّ يَأْتِي مَكَّةَ مِنْ يَوْمِهِ ذَلِكَ أَوْ مِنَ الْعَدِ أَوْ مِنْ بَعْدِ الْعَدِ، فَيَطُوفُ بِالنَّبِيِّ طَوَافَ الزَّيَارَةِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ،

## فصل

### في رمي جمرة العقبة

(حَتَّى يَأْتُوا مَنَى فَيَسْتَدِيءُ بِجَمْرَةِ الْعَقَبَةِ فَيَرْمِيهَا مِنْ بَطْنِ الْوَادِي) جاعلاً مكة عن يساره ومَنَى عن يمينه (بِسَبْعِ حَصِيَّاتٍ مِثْلَ حَصْيِ الْخَذْفِ) بوزن فلس - صغار الحصى، قيل: مقدار الحمصة، وقيل: النواة، وقيل: الأنملة، ولورمي بأكبر أو أصغر أجزأه، إلا أنه لا يرمي بالكبار خشية أن يؤذي أحداً، ولورمي من فوق العقبة أجزأه، لأن ما حولها موضع النُّسك، والأفضل أن يكون من بطن الوادي «هداية». ولو وقعت على ظهر رجل أو جمل: إن وقعت بنفسها بقرب الجمرة جاز، وإلا لا وثلاثة أذرع بعيداً، وما دونه قريب. «جوهرة» (يُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ) ولو سَبَّحَ أجزأه، لحصول الذكر وهو من آداب الرمي «هداية». (وَلَا يَقِفُ عِنْدَهَا) لأنه لا رَمَى بعدها، والأصل أن كل رَمَى بعده رَمَى يقف عنده، ويدعو، وما ليس بعده رَمَى لا يقف عنده، والأصل في ذلك فعل النبي ﷺ (١) (وَيَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ مَعَ أَوَّلِ حَصَاةٍ) إن رمى قبل الحلق، وإن حلق قبل الرمي قطع التلبية، لأنها لا تثبت مع التحلل (ثُمَّ يَذْبَحُ) تطوعاً (إِنْ أَحَبَّ)، لأنه مفرد (ثُمَّ يَخْلُقُ) جميع رأسه ويكفي ربه (أَوْ يَقْصُرُ) بأن يأخذ منه مقدار الأنملة، ويكفي التقصير من ربه أيضاً (وَالْحَلْقُ أَفْضَلُ) من التقصير، لأن الحلق أكمل في قضاء التَّحْتِ، وهو المقصود، فأشبهه الاغتسال مع الوضوء (وَقَدْ حَلَّ لَهُ): أي بعد الحلق والتقصير (كُلُّ شَيْءٍ) من محظورات الإحرام (إِلَّا النِّسَاءَ): أي جماعهن ودواعيه (ثُمَّ يَأْتِي مَكَّةَ مِنْ يَوْمِهِ ذَلِكَ): أي أول أيام النحر (أَوْ مِنَ الْعَدِ أَوْ مِنْ بَعْدِ الْعَدِ) وأفضلها أولها.

## فصل

### في طواف الزيارة أو الإفاضة

(فَيَطُوفُ بِالنَّبِيِّ طَوَافَ الزَّيَارَةِ) ويسمى طواف الإفاضة، وطواف الفرض (سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ)

(١) يشير المصنف إلى ما أخرجه البخاري ١٧٥١ عن ابن عمر أنه كان يرمي الدنيا بسبع حصيات يكبر إثر كل حصاة وفي آخره «هكذا رأيت النبي ﷺ يفعل» وكرره برقم ١٧٥٢ وأبو داود ١٩٧٣ عن عائشة وابن ماجه

فَإِنْ كَانَ سَعَى بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ عَقِيبَ طَوَافِ الْقُدُومِ لَمْ يَرْمُلْ فِي هَذَا الطَّوَافِ وَلَا سَعَى عَلَيْهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَدَّمَ السَّعَى رَمَلَ فِي هَذَا الطَّوَافِ وَسَعَى بَعْدَهُ عَلَى مَا قَدَّمْنَاهُ، وَقَدْ حَلَّ لَهُ النِّسَاءُ، وَهَذَا الطَّوَافُ هُوَ الْمَفْرُوضُ فِي الْحَجِّ، وَيُكْرَهُ تَأْخِيرُهُ عَنْ هَذِهِ الْأَيَّامِ، فَإِنْ أَخَّرَهُ عَنْهَا لَزِمَهُ دَمٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، ثُمَّ يَعُودُ إِلَى مِنْى فَيَقِيمُ بِهَا، فَإِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ مِنَ الْيَوْمِ الثَّانِي مِنَ النَّحْرِ رَمَى الْجِمَارَ الثَّلَاثَ يَتَدَيُّ بِأَلْتِي تَلِي الْمَسْجِدَ فَيَرْمِيهَا بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ يُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ وَيَدْعُو عِنْدَهَا، ثُمَّ يَرْمِي أَلْتِي تَلِيهَا مِثْلَ ذَلِكَ وَيَقِفُ عِنْدَهَا ثُمَّ يَرْمِي جَمْرَةَ الْعَقَبَةِ كَذَلِكَ وَلَا يَقِفُ عِنْدَهَا، فَإِذَا كَانَ مِنَ الْغَدِ رَمَى الْجِمَارِ الثَّلَاثَ بَعْدَ زَوَالِ الشَّمْسِ كَذَلِكَ، فَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَتَعَجَّلَ النَّفَرَ نَفَرَ إِلَى مَكَّةَ، وَإِنْ أَرَادَ أَنْ يُقِيمَ رَمَى الْجِمَارِ الثَّلَاثَ فِي يَوْمِ الرَّابِعِ بَعْدَ زَوَالِ الشَّمْسِ، فَإِنْ قَدَّمَ الرَّمْيَ فِي هَذَا

وجوباً، والفرض منها أربعة (فَإِنْ كَانَ سَعَى بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ) سابقاً (عَقِيبَ طَوَافِ الْقُدُومِ) لَمْ يَرْمُلْ فِي هَذَا الطَّوَافِ؛ لَأَن الرَّمْلَ فِي طَوَافٍ بَعْدَهُ سَعَى (وَلَا سَعَى عَلَيْهِ)؛ لَأَن تَكَرَّره غَيْرُ مَشْرُوعٍ (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَدَّمَ السَّعَى) بَعْدَ طَوَافِ الْقُدُومِ (رَمَلَ فِي هَذَا الطَّوَافِ) اسْتِنَاناً (وَسَعَى بَعْدَهُ) وَجُوباً، عَلَى مَا قَدَّمْنَاهُ (وَقَدْ حَلَّ لَهُ النِّسَاءُ أَيْضاً) وَلَكِنْ بِالْحَلِّ السَّابِقِ، إِذْ هُوَ الْمَحْلَلُ، لَا بِالطَّوَافِ، إِلَّا أَنَّهُ أَخَّرَ عَمَلَهُ فِي حَقِّ النِّسَاءِ. «هَدَايَة» (وَهَذَا الطَّوَافُ هُوَ الْمَفْرُوضُ فِي الْحَجِّ) وَهُوَ رَكْنٌ فِيهِ؛ إِذْ هُوَ الْمَأْمُورُ بِهِ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلْيَطُوفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾<sup>(١)</sup> (وَيُكْرَهُ) تَحْرِيماً (تَأْخِيرُهُ عَنْ هَذِهِ الْأَيَّامِ) الثَّلَاثَةِ (فَإِنْ أَخَّرَهُ عَنْهَا لَزِمَهُ دَمٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَهُوَ الْمَعْمُولُ عَلَيْهِ عِنْدَ «النَّسَفِيِّ» وَ«الْمَجْهُوبِيِّ» (ثُمَّ يَعُودُ إِلَى مِنْى) مِنْ يَوْمِهِ (فَيَقِيمُ بِهَا) لِأَجْلِ الرَّمْيِ (فَإِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ مِنَ الْيَوْمِ الثَّانِي مِنَ) أَيَّامِ (النَّحْرِ رَمَى الْجِمَارِ الثَّلَاثَ) وَالسَّنَةِ أَنَّهُ (يَتَدَيُّ بِأَلْتِي تَلِي الْمَسْجِدَ) مَسْجِدَ الْخَيْفِ (فَيَرْمِيهَا بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ) وَيَسْنُ أَنَّهُ (يُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ وَيَقِفُ عِنْدَهَا وَيَدْعُو)؛ لِأَنَّهُ بَعْدَهُ رَمَى (ثُمَّ يَرْمِي أَلْتِي تَلِيهَا مِثْلَ ذَلِكَ) الرَّمْيَ الَّذِي ذَكَرَ فِي الْأَوَّلَى: مِنْ كَوْنِهِ بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ يَكْبُرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ (وَيَقِفُ عِنْدَهَا) وَيَدْعُو (ثُمَّ يَرْمِي جَمْرَةَ الْعَقَبَةِ) كَذَلِكَ (وَلَكِنَّهُ لَا يَقِفُ عِنْدَهَا)؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بَعْدَهَا رَمَى (فَإِذَا كَانَ مِنَ الْغَدِ) وَهُوَ الثَّلَاثُ مِنْ أَيَّامِ النَّحْرِ (رَمَى الْجِمَارِ الثَّلَاثَ بَعْدَ زَوَالِ الشَّمْسِ) أَيْضاً (كَذَلِكَ): أَيِ مِثْلِ الرَّمْيِ فِي الْيَوْمِ الثَّانِي (فَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَتَعَجَّلَ النَّفَرَ) فِي الْيَوْمِ الثَّلَاثِ (نَفَرَ إِلَى مَكَّةَ) قَبْلَ طُلُوعِ فَجْرِ الرَّابِعِ، لَا بَعْدَهُ؛ لِدُخُولِ وَقْتِ الرَّمْيِ (وَإِنْ أَرَادَ أَنْ يُقِيمَ) إِلَى الرَّابِعِ وَهُوَ الْأَفْضَلُ (رَمَى الْجِمَارِ الثَّلَاثَ يَوْمَ الرَّابِعِ بَعْدَ زَوَالِ الشَّمْسِ) أَيْضاً (فَإِنْ قَدَّمَ الرَّمْيَ فِي هَذَا الْيَوْمِ قَبْلَ الزَّوَالِ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) قَالَ فِي «الْهَدَايَةِ»: وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ، وَاخْتَارَهُ «بِرَهَانَ الشَّرِيعَةِ» وَ«النَّسَفِيِّ» وَ«صَدْرُ

(١) سورة الحج، الآية: ٢٩.

النَّيْمِ قَبْلَ الزَّوَالِ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَيُكْرَهُ أَنْ يُقَدَّمَ الْإِنْسَانُ ثَقَلَهُ إِلَى مَكَّةَ وَيُقِيمَ بِهَا حَتَّى يَزِمِي، فَإِذَا نَفَرَ إِلَى مَكَّةَ نَزَلَ بِالْمَحْصَبِ، ثُمَّ طَافَ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ لَا يَزْمُلُ فِيهَا، وَهَذَا طَوَافُ الصَّدْرِ، وَهُوَ وَاجِبٌ إِلَّا عَلَى أَهْلِ مَكَّةَ، ثُمَّ يَعُودُ إِلَى أَهْلِهِ، فَإِنْ لَمْ يَدْخُلِ الْمُحْرِمُ مَكَّةَ وَتَوَجَّهَ إِلَى عَرَفَاتٍ وَوَقَفَ بِهَا عَلَى مَا قَدَّمْنَاهُ فَقَدْ سَقَطَ عَنْهُ طَوَافُ الْقُدُومِ وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ لِتَرْكِهِ، وَمَنْ أَدْرَكَ الْوُقُوفَ بِعَرَفَةَ مَا بَيْنَ زَوَالِ الشَّمْسِ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ إِلَى طُلُوعِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ فَقَدْ أَدْرَكَ الْحَجَّ، وَمَنْ اجْتَازَ بِعَرَفَةَ وَهُوَ نَائِمٌ أَوْ مُغْمَى عَلَيْهِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهَا عَرَفَةُ أَجْزَأَهُ ذَلِكَ عَنِ الْوُقُوفِ.

الشرعية. «تصحیح» (وَيُكْرَهُ أَنْ يُقَدَّمَ الْإِنْسَانُ ثَقَلَهُ) بفتحين - متاعه وَخَدَمَهُ (إِلَى مَكَّةَ وَيُقِيمَ) بمعنى (حَتَّى يَزِمِي)؛ لانه يوجب شغل قلبه (فَإِذَا نَفَرَ إِلَى مَكَّةَ نَزَلَ) ندباً (بِالْمَحْصَبِ) بضم ففتحين - الأبطح، ويقال له: البطحاء، وخيف بني كنانة، في الفتح: وهو فناء مكة، وخدّه: ما بين الجبلين المتصلين بالمقابر إلى الجبال المقابلة لذلك مصعداً في الشق الأيسر وأنت ذاهب إلى منى مرتفعاً عن بطن الوادي.

### طواف الصدر أو الوداع

(ثُمَّ) إِذَا أَرَادَ السَّافِرَ (طَافَ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ لَا يَزْمُلُ فِيهَا، وَهَذَا) يُقَالُ لَهُ (طَوَافُ الصَّدْرِ) وَطَوَافُ الْوَدَاعِ، وَطَوَافُ آخِرِ عَهْدٍ بِالْبَيْتِ؛ لانه يودّع البيت ويصدر به (وَهُوَ وَاجِبٌ إِلَّا عَلَى أَهْلِ مَكَّةَ) وَمَنْ فِي حُكْمِهِمْ يَمُنُّ كَانَ دَاخِلَ الْمِيقَاتِ؛ لِأَنَّهُمْ لَا يَصُدُّونَ وَلَا يَوَدُّعُونَ، وَيَصَلِّي بَعْدَهُ رَكْعَتِي الطَّوَافِ، وَيَأْتِي زَمَزَمَ فَيَشْرَبُ مِنْ مَائِهَا، ثُمَّ يَأْتِي الْمُتَلَتِّزِمَ فَيَضَعُ صَدْرَهُ وَوَجْهَهُ عَلَيْهِ، وَيَتَشَبَّثُ بِالْأَسْتَارِ، وَيَدْعُو بِمَا أَحَبَّ، وَيَرْجِعُ فَهَقْرَى حَتَّى يَخْرُجَ مِنَ الْمَسْجِدِ وَيَبْصُرَهُ مَلَا حِظَّ اللَّيْلِ مَتَابَكِيًّا مَتَحَاسِرًا عَلَى فِرَاقِهِ، وَيَخْرُجُ مِنْ بَابِ حَزْوَرَةِ الْمَعْرُوفِ بِبَابِ الْوَدَاعِ (ثُمَّ يَعُودُ إِلَى أَهْلِهِ) لِفِرَاقِهِ مِنْ أَفْعَالِ حَجِّهِ.

(فَإِنْ لَمْ يَدْخُلِ الْمُحْرِمُ مَكَّةَ وَتَوَجَّهَ إِلَى عَرَفَاتٍ وَوَقَفَ بِهَا عَلَى مَا قَدَّمْنَاهُ فَقَدْ سَقَطَ عَنْهُ طَوَافُ الْقُدُومِ)؛ لانه تحية البيت ولم يدخل (وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ لِتَرْكِهِ)؛ لانه سنة ولا شيء بتركها.

(وَمَنْ أَدْرَكَ الْوُقُوفَ بِعَرَفَةَ) وَلَوْ لِحِظَةٍ فِي وَقْتِهِ، وَهُوَ (مَا بَيْنَ زَوَالِ الشَّمْسِ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ إِلَى طُلُوعِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ فَقَدْ أَدْرَكَ الْحَجَّ): أَيِ آمِنٍ مِنْ فُسَادِهِ، وَإِلَّا فَقَدْ بَقِيَ عَلَيْهِ الرُّكْنُ الثَّانِي، وَهُوَ طَوَافُ الزِّيَارَةِ (وَمَنْ اجْتَازَ): أَيِ مَرَّ (بِعَرَفَةَ وَهُوَ نَائِمٌ أَوْ مُغْمَى عَلَيْهِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهَا عَرَفَةُ أَجْزَأَهُ ذَلِكَ عَنِ الْوُقُوفِ)؛ لِأَنَّ الرُّكْنَ - وَهُوَ الْوُقُوفُ - قَدْ وَجَدَ، وَالْجَهْلُ يَخْلُ بِالنِّيةِ، وَهِيَ لَيْسَتْ بِشَرَطٍ فِيهِ.

وَالْمَرْأَةُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ كَالرَّجُلِ ، غَيْرَ أَنَّهَا لَا تَكْشِفُ رَأْسَهَا ، وَتَكْشِفُ وَجْهَهَا ، وَلَا تَرْفَعُ صَوْتَهَا بِالتَّلْبِيَةِ ، وَلَا تَرْمُلُ فِي الطَّوَافِ ، وَلَا تَسْعَى بَيْنَ الْمِيلَيْنِ ، وَلَا تَحْلِقُ رَأْسَهَا ، وَلَكِنْ تُقَصِّرُ .

## باب القران

الْقِرَانُ عِنْدَنَا أَفْضَلُ مِنَ التَّمَتُّعِ وَالْإِفْرَادِ ، وَصِفَةُ الْقِرَانِ : أَنْ يَهْلُ بِالْعُمْرَةِ وَالْحَجِّ مَعًا مِنَ الْمِيقَاتِ وَيَقُولَ عَقِيبَ صَلَاتِهِ : اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ فَيَسِّرْهُمَا لِي وَتَقَبَّلْهُمَا مِنِّي ، فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ ابْتَدَأَ فَطَافَ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ يَرْمُلُ فِي الثَّلَاثِ الْأُولَى مِنْهَا وَيَسْعَى بَعْدَهَا بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ ، وَهَذِهِ أَفْعَالُ الْعُمْرَةِ ، ثُمَّ يَطُوفُ بَعْدَ السَّعْيِ طَوَافَ الْقُدُومِ وَيَسْعَى

(وَالْمَرْأَةُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ) الْمَارَّ (كَالرَّجُلِ) لِعُمُومِ الْخَطَابِ (غَيْرَ أَنَّهَا لَا تَكْشِفُ رَأْسَهَا)؛ لَأنه عَوْرَةٌ (وَتَكْشِفُ وَجْهَهَا) وَلَوْ سَدَلَتْ شَيْئًا عَلَيْهِ وَجَافَتْهُ عَنْهُ جَازٍ؛ لِأنه بِمَنْزِلَةِ الْإِسْطِطْلَالِ بِالْمَحْمَلِ (وَلَا تَرْفَعُ صَوْتَهَا بِالتَّلْبِيَةِ) بَلْ تُسْمِعُ نَفْسَهَا دَفْعًا لِلْفِتْنَةِ (وَلَا تَرْمُلُ فِي الطَّوَافِ) وَلَا تَضْطَبِعُ ، وَلَا تَسْعَى بَيْنَ الْمِيلَيْنِ (وَلَا تَحْلِقُ رَأْسَهَا ، وَلَكِنْ تُقَصِّرُ) مِنْ رُبْعِ شَعْرِهَا كَمَا مَرَّ ، وَتَبْلِسُ الْمَخِيطَ وَالْخَفِينَ ، وَالْخَشْيَ الْمَشْكَلَ كَالْمَرْأَةِ فِيمَا ذَكَرَ احْتِيَاطًا .

## باب القران

مصدر قرآن، من باب ضَرَبَ وَنَصَرَ .

(الْقِرَانُ) لُغَةً : الْجَمْعُ بَيْنَ الشَّيْئَيْنِ مطلقاً ، وَشَرْعاً : الْجَمْعُ بَيْنَ إِحْرَامِ الْعُمْرَةِ وَالْحَجِّ فِي سَفَرٍ وَاحِدٍ ، وَهُوَ (عِنْدَنَا أَفْضَلُ مِنَ التَّمَتُّعِ وَالْإِفْرَادِ) ؛ لِأَن فِيهِ اسْتِدَامَةُ الْإِحْرَامِ بِهِمَا مِنَ الْمِيقَاتِ إِلَى أَنْ يَفْرَغَ مِنْهُمَا ، وَلَا كَذَلِكَ التَّمَتُّعُ ، فَكَانَ الْقِرَانُ أَوْلَى مِنْهُ . «هَدَايَةُ» .

(وَصِفَةُ الْقِرَانِ : أَنْ يَهْلُ بِالْعُمْرَةِ وَالْحَجِّ مَعًا مِنَ الْمِيقَاتِ) : حَقِيقَةٌ ، أَوْ حَكْمًا بِأَن أُخْرِمَ بِالْعُمْرَةِ أَوَّلًا ثُمَّ بِالْحَجِّ قَبْلَ أَنْ يَطُوفَ لَهَا أَكْثَرُ الطَّوَافِ ، لِأَن الْجَمْعَ قَدْ تَحَقَّقَ ، لِأَن الْأَكْثَرَ مِنْهَا قَائِمٌ ، وَكَذَا عَكْسُهُ ، لَكِنَّهُ مَكْرُوهٌ ، وَإِذَا عَزَمَ عَلَى أَدَائِهِمَا يُسَنُّ لَهُ سُؤَالُ التَّيْسِيرِ فِيهِمَا ، وَيَقْدَمُ ذِكْرُ الْعُمْرَةِ عَلَى الْحَجِّ فِيهِ ، وَلِذَا قَالَ (وَيَقُولُ عَقِيبَ الصَّلَاةِ : اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ فَيَسِّرْهُمَا وَتَقَبَّلْهُمَا مِنِّي) وَفِي بَعْضِ النُّسخِ تَقْدِيمُ ذِكْرِ الْحَجِّ عَلَى الْعُمْرَةِ ، وَالْأُولَى أَوْلَى ، وَكَذَلِكَ يَقْدَمُ فِي التَّلْبِيَةِ ، لِأَنَّهُ يَبْدَأُ بِأَفْعَالِ الْعُمْرَةِ ، فَكَذَلِكَ يَبْدَأُ بِذِكْرِهَا . «هَدَايَةُ» (فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ ابْتَدَأَ) بِأَفْعَالِ الْعُمْرَةِ (فَطَافَ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ) وَجُوبًا ، وَالْفَرَضُ مِنْهَا أَكْثَرُهَا ، وَيَسَنُّ أَنَّهُ (يَرْمُلُ فِي الثَّلَاثِ الْأُولَى مِنْهَا ، وَسَعَى بَعْدَهَا بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ) وَجُوبًا (وَهَذِهِ أَفْعَالُ الْعُمْرَةِ) وَلَا يَحْلِقُ ؛ لِأَنَّهُ بَقِيَ

بَيْنَ الصَّغَا وَالْمَرْوَةِ كَمَا بَيَّنَّا فِي الْمَفْرَدِ، فَإِذَا رَمَى الْجَمْرَةَ يَوْمَ النَّحْرِ ذَبَحَ شَاةً أَوْ بَقَرَةً أَوْ بَدَنَةً أَوْ سُبُعَ بَدَنَةٍ، فَهَذَا دَمُ الْقِرَانِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَا يَذْبَحُ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ آخِرُهَا يَوْمُ عَرَفَةَ، فَإِنْ فَاتَهُ الصَّوْمُ حَتَّى جَاءَ يَوْمَ النَّحْرِ لَمْ يُجْزِهِ إِلَّا الدَّمُ، ثُمَّ يَصُومُ سَبْعَةَ أَيَّامٍ إِذَا رَجَعَ إِلَى أَهْلِهِ وَإِنْ صَامَهَا بِمَكَّةَ بَعْدَ فَرَاعِهِ مِنَ الْحَجِّ جَازَ، وَإِنْ لَمْ يَدْخُلِ الْقَارِنُ مَكَّةَ وَتَوَجَّهَ إِلَى عَرَافَاتٍ فَقَدْ صَارَ رَافِضاً لِعُمْرَتِهِ بِالْوُقُوفِ، وَبَطَلَ عَنْهُ دَمُ الْقِرَانِ، وَعَلَيْهِ دَمٌ لِرَفْضِ عُمْرَتِهِ، وَعَلَيْهِ قَضَاؤُهَا.

## باب التمتع

الْتِمَتُّ أَفْضَلُ مِنَ الْإِفْرَادِ عِنْدَنَا.

عليه أفعال الحج، ولو حلق لم يحل من عمرته ولزمه دَمَانِ (ثُمَّ) يشرع بأفعال الحج كالمفرد (يَطُوفُ بَعْدَ فَرَاعِهِ مِنَ السَّعْيِ) للعمرة (طَوَافُ الْقُدُومِ) ويرمى في الثلاثة الأولى (وَيَسْعَى بَيْنَ الصَّغَا وَالْمَرْوَةِ كَمَا بَيَّنَّا ذَلِكَ فِي الْمَفْرَدِ) آنفاً (وإِذَا رَمَى الْجَمْرَةَ) الأولى (يَوْمَ النَّحْرِ ذَبَحَ) وجوباً (شَاةً أَوْ بَقَرَةً أَوْ بَدَنَةً أَوْ سُبُعَ بَدَنَةٍ، فَهَذَا دَمُ الْقِرَانِ) وهو دم شكر فيأكل منه (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَا يَذْبَحُ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ) ولو متفرقة (آخِرُهَا يَوْمُ عَرَفَةَ، فَإِنْ فَاتَهُ الصَّوْمُ): أي صوم الثلاثة الأيام في أيام الحج (حَتَّى جَاءَ يَوْمُ النَّحْرِ لَمْ يُجْزِهِ إِلَّا الدَّمُ) فلو لم يقدر تحلل وعليه دَمَانِ: دم القران، ودم التحلل قبل الذبح (ثُمَّ يَصُومُ سَبْعَةَ أَيَّامٍ إِذَا رَجَعَ إِلَى أَهْلِهِ وَإِنْ صَامَهَا بِمَكَّةَ بَعْدَ فَرَاعِهِ مِنَ) أفعال (الْحَجِّ جَازَ)؛ لأن المراد من الرجوع الفراغ من أعمال الحج.

(وَإِنْ لَمْ يَدْخُلِ الْقَارِنُ مَكَّةَ وَتَوَجَّهَ إِلَى عَرَافَاتٍ) ووقف بها في وقته، وإلا فلا عبرة به (فَقَدْ صَارَ رَافِضاً لِعُمْرَتِهِ بِالْوُقُوفِ)؛ لأنه تعذر عليه أداؤها؛ لأنه يصير بانياً أفعال العمرة على أفعال الحج، وذلك خلاف المشروع، ولا يصير رافضاً بمجرد التوجه، هو الصحيح «هداية». (وَ) إذا ارتفعت عمرته (بَطَلَ): أي سقط (عَنْهُ دَمُ الْقِرَانِ)؛ لأنه لم يوفق لأداء النسكين. (وَ) وجب (عَلَيْهِ دَمٌ لِرَفْضِ عُمْرَتِهِ) وهو دم جبر لا يجوز أكله منه (وَ) وجب (عَلَيْهِ قَضَاؤُهَا)؛ لأنه بشروعه فيها أوجبها على نفسه، ولم يوجد منه الأداء؛ فلزمه القضاء.

## باب التمتع

مناسبتة للقرآن أن كل منهما جمعاً بين النسكين، وقدم القرآن لمزيد فضله. «نهر» (الْتِمَتُّ) لغة: الانتفاع، وشرعاً: الجمع بين إحرام العمرة وأفعالها أو أكثرها وإحرام الحج وأفعاله في أشهر الحج من غير إمام صحيح بأهله. «جوهرة»، وهو (أَفْضَلُ مِنَ الْإِفْرَادِ عِنْدَنَا)؛ لأن فيه جمعاً بين العبادتين؛ فأشبه القرآن، ثم فيه زيادة نُسْكَ، وهو إراقة الدم. «هداية».



وَالْمُتَمَتِّعُ عَلَى وَجْهَيْنِ: مُتَمَتِّعٌ يَسُوقُ الْهَدْيَ، وَمُتَمَتِّعٌ لَا يَسُوقُ الْهَدْيَ. وَصِفَةُ التَّمَتُّعِ: أَنْ يَبْتَدِيَ مِنَ الْمِيقَاتِ فَيُحْرِمَ بِعُمْرَةٍ وَيَدْخُلَ مَكَّةَ فَيَطُوفَ لَهَا وَيَسْعَى وَيَخْلُقَ أَوْ يَقْصُرَ، وَقَدْ حَلَّ مِنْ عُمْرَتِهِ، وَيَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ إِذَا ابْتَدَأَ بِالطَّوَافِ، وَيُقِيمُ بِمَكَّةَ حَلَالًا، فَإِذَا كَانَ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ أَحْرَمَ بِالْحَجِّ مِنَ الْمَسْجِدِ، وَفَعَلَ مَا يَفْعَلُهُ الْحَاجُّ، الْمُفْرِدُ وَعَلَيْهِ دَمُ التَّمَتُّعِ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَسَبْعَةَ إِذَا رَجَعَ، وَإِذَا أَرَادَ الْمُتَمَتِّعُ أَنْ يَسُوقَ الْهَدْيَ أَحْرَمَ وَسَاقَ هَدْيَهُ، فَإِنْ كَانَتْ بَدَنَةً قَلَّدَهَا بِمَزَادَةٍ أَوْ نَعْلٍ وَأَشْعَرَ الْبَدَنَةَ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ، وَهُوَ: أَنْ يَشُقَّ سَنَامُهَا مِنَ الْجَانِبِ الْأَيْمَنِ، وَلَا يُشْعِرُهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ،

(وَالْمُتَمَتِّعُ عَلَى وَجْهَيْنِ: مُتَمَتِّعٌ يَسُوقُ الْهَدْيَ) معه (وَمُتَمَتِّعٌ لَا يَسُوقُ الْهَدْيَ) وحكهما مختلف، كما عليه ستقف.

(وَصِفَةُ التَّمَتُّعِ) الذي لم يسوق معه الهدى (أَنْ يَبْتَدِيَ) بالإحرام (مِنَ الْمِيقَاتِ فَيُحْرِمَ بِعُمْرَةٍ) فقط (وَيَدْخُلَ مَكَّةَ فَيَطُوفَ لَهَا): أي للعمرة، ويرمل في الثلاث الأولى (وَيَسْعَى وَيَخْلُقَ أَوْ يَقْصُرَ وَقَدْ حَلَّ مِنْ عُمْرَتِهِ) وهذا تفسير العمرة، وكذلك إذا أراد أن يفرد بالعمرة فعل ما ذكر. «هداية» وليس عليهم طواف قدوم لتمكنه بقدومه من الطواف الذي هو ركن في نسكه، فلا يشتغل عنه بغيره، بخلاف الحج، فإنه عند قدومه لا يتمكن من الطواف الذي هو ركن الحج، فيأتي بالمسنون تحية للبيت إلى أن يجيء وقت الذي هو ركن (وَيَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ إِذَا ابْتَدَأَ بِالطَّوَافِ)؛ لأنه المقصود من العمرة، فيقطعها عند ابتدائه (وَيُقِيمُ بِمَكَّةَ حَلَالًا) لأنه حل من العمرة (فَإِذَا كَانَ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ) وقبله أفضل، وجاز بعده ولو يوم عرفة (أَحْرَمَ بِالْحَجِّ مِنَ الْمَسْجِدِ) ندباً، والشرط: أن يحرم من الحرم، لأنه في معنى المكي، وميقات المكي في الحج الحرم كما تقدم (وَفَعَلَ مَا يَفْعَلُهُ الْحَاجُّ الْمُفْرِدُ) لأنه مؤدٍ للحج إلا أنه يرمل في طواف الزيارة، ويسعى بعده لأن هذا أول طواف له في الحج بخلاف المفرد، لأنه قد سعى مرة، ولو كان هذا التمتع بعد ما أحرم بالحج طاف وسعى قبل أن يروح إلى منى لم يرمل في طواف الزيارة، ولا يسعى بعده، لأنه قد أتى بذلك مرة، «هداية» (و) وجب (عَلَيْهِ دَمُ التَّمَتُّعِ) وهو دم شكر فيأكل منه (فَإِنْ لَمْ يَجِدِ) الدم (صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ إِذَا رَجَعَ): أي فرغ من أداء نسكه ولو قبل وصوله إلى أهله.

(وَإِنْ أَرَادَ الْمُتَمَتِّعُ أَنْ يَسُوقَ الْهَدْيَ) معه وهو أفضل (أَحْرَمَ وَسَاقَ هَدْيَهُ فَإِنْ كَانَتْ بَدَنَةً) وهي من الإبل خاصة، وتقع على الذكر والأنثى، والجمع البُذُن «مغرب» (قَلَّدَهَا بِمَزَادَةٍ) بالفتح - الراوية، والمراد أن يعلق في عنقها قطعة من آدم من مزادة وغيرها (أَوْ نَعْلٍ) وهو أولى من التجليل (وَأَشْعَرَ الْبَدَنَةَ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ، وَهُوَ) أي الأشعار (أَنْ يَشُقَّ سَنَامُهَا مِنَ الْجَانِبِ الْأَيْمَنِ) وفي «الهداية» قالوا: والأشبه الأيسر؛ لأن النبي ﷺ طعن في جانب اليسار

فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ طَافَ وَسَعَى وَلَمْ يَتَحَلَّلْ حَتَّى يُحْرِمَ بِالْحَجِّ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ، وَإِنْ قَدَّمَ الْإِحْرَامَ قَبْلَهُ جَازَ وَعَلَيْهِ دَمٌ، فَإِذَا حَلَقَ يَوْمَ النَّحْرِ فَقَدْ حَلَّ مِنَ الْإِحْرَامَيْنِ؛ وَلَيْسَ لِأَهْلِ مَكَّةَ تَمَتُّعٌ وَلَا قِرَانٌ، وَإِنَّمَا لَهُمُ الْإِفْرَادُ خَاصَّةً، وَإِذَا عَادَ التَّمَتُّعُ إِلَى أَهْلِهِ بَعْدَ فِرَاقِهِ مِنَ الْعُمْرَةِ وَلَمْ

مقصوداً، وفي جانب اليمين اتفاقاً<sup>(١)</sup>، (وَلَا يُشْعِرُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) ويكره، قال في «الهداية»: وقيل: إن أبا حنيفة كره إشعار أهل زمانه لمبالغتهم فيه على وجه يُخَافُ منه السَّراية<sup>(٢)</sup>، وقال في «الشرح»: وعلى هذا حمله «الطحاوي»، وهو أولى «تصحيح» (فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ طَافَ وَسَعَى) كما تقدم (وَلَمْ يَتَحَلَّلْ) من عمرته حتى ينحر هديه، وذلك يوم النحر، فيستمر حراماً (حَتَّى يُحْرِمَ بِالْحَجِّ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ) كما سبق فيمن لم يسق (وَإِنْ قَدَّمَ الْإِحْرَامَ قَبْلَهُ) أي: قبل يوم التروية (جَازَ) وتقدم أنه أفضل؛ لما فيه من المسارعة وزيادة المشقة، وكذا جاز بعده كما مر (و) وجب (عَلَيْهِ دَمٌ) للتمتع كما ذكر (فَإِذَا حَلَقَ يَوْمَ النَّحْرِ فَقَدْ حَلَّ مِنَ الْإِحْرَامَيْنِ) جميعاً؛ لأن الحلق محلل في الحج كالسلام في الصلاة فيتحلل به عنهما. «هداية».

(وَلَيْسَ لِأَهْلِ مَكَّةَ) وَمَنْ فِي حُكْمِهِمْ مَنْ كَانَ دَاخِلَ الْمِيقَاتِ (تَمَتُّعٌ وَلَا قِرَانٌ) مشروع (وَإِنَّمَا) الْمَشْرُوعُ (لَهُمُ الْإِفْرَادُ خَاصَّةً)، غير أن تمتعهم غير متصور؛ لما صرحوا به من أن عدم الإمام شرط لصحة التمتع دون القران، وإن الإمام الصحيح مبطل للتمتع دون القران، قال شيخنا في حاشيته على «الدرر»: ومقتضى هذا أن تمتع المكي باطل؛ لوجود الإمام الصحيح بين إحراميه، سواء ساق الهدي أولاً، لأن الأفاقي إنما يصح إمامه إذا لم يسق الهدي وحلق، لأنه لا يبقى العود إلى مكة مستحقاً عليه، والمكي لا يتصور منه عدم العود إلى مكة، لكونه فيها كما صرح به في «العناية»، وغيرها، وفي «النهاية» و«المعراج» عن «المحيط»: أن الإمام الصحيح أن يرجع إلى أهله بعد العمرة، ولا يكون العود إلى العمرة مستحقاً عليه، ومن هذا

(١) أورده صاحب الهداية بهذا السياق إلى قوله: اتفاقاً. قال الزيلعي في نصب الراية ١١٦/٣: رواية الطعن في الجانب الأيمن أخرجها مسلم عن ابن عباس، وأما رواية الطعن في الجانب الأيسر فرواها أبو يعلى الموصلي في «مستنده» من حديث ابن عباس. وقال ابن عبد البر في «كتاب التمهيد»: رأيت في «كتاب ابن علية» عن ابن عباس «أن النبي ﷺ أشعر بدنه في الجانب الأيسر...» قال: هذا عندي منكر في حديث ابن عباس والمعروف ما رواه مسلم وغيره في الجانب الأيمن إلا أن ابن عمر كان يشعر بدنه من الجانب الأيسر اهـ. قلت: رواية مسلم التي أشار إليها الزيلعي أخرجها مسلم ١٢٤٣ باب إشعار الهدي وتقليده بلفظ «صلى رسول الله ﷺ الظهر بذي الحليفة ثم دعا بناقته فأشعرها في صفحة سنامها الأيمن وسلت الدم وقلدها نعلين...».

ويؤب به البخاري ٥٤٢/٣ وأبو داود ١٧٥٢ والترمذي ٩٠٦ وقال: حسن صحيح وابن ماجه ٣٠٩٧.

(٢) السراية: جاء في «المغرب»: «سرى الجرح إلى النفس» أي أثر فيها حتى هلكت وهي كلمة يستعملها الفقهاء.

يَكُنْ سَاقَ الْهَدْيِ بَطْلَ تَمَتُّعُهُ، وَمَنْ أَحْرَمَ بِالْعُمْرَةِ قَبْلَ أَشْهُرِ الْحَجِّ فَطَافَ لَهَا أَقْلٌ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْوَاطٍ ثُمَّ دَخَلَتْ أَشْهُرُ الْحَجِّ فَتَمَّتْهَا وَأَحْرَمَ بِالْحَجِّ كَانَ مُتَمَتِّعًا، وَإِنْ طَافَ لِعُمْرَتِهِ قَبْلَ أَشْهُرِ الْحَجِّ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ فَصَاعِدًا ثُمَّ حَجَّ مِنْ غَايَةِ ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ مُتَمَتِّعًا. وَأَشْهُرُ الْحَجِّ: شَوَّالٌ، وَذُو الْقَعْدَةِ، وَعَشْرٌ مِنْ ذِي الْحِجَّةِ، فَإِنْ قَدَّمَ الْإِحْرَامَ بِالْحَجِّ عَلَيْهَا جَازَ إِحْرَامُهُ وَانْعَقَدَ حَجًّا، وَإِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ عِنْدَ الْإِحْرَامِ اغْتَسَلَتْ وَأَحْرَمَتْ وَصَنَعَتْ كَمَا يَصْنَعُهُ

قلنا: لا تمتع لأهل مكة وأهل المواقيت. اهـ: أي بخلاف القرآن؛ فإنه يتصور منهم؛ لأن عدم الإلمام فيه ليس بشرط، وأما قوله في «الشرنبلالية» «إنه خاص فيمن لم يسق الهدى وحلق، دون مَنْ ساقه، أو لم يسقه ولم يحلق؛ لأن الإمامة غير صحيح» فغير صحيح، لما علمت من التصريح بأن الإمامة صحيح ساق الهدى أولاً، وعلى هذا فقول المتن (ولا تمتع ولا قران لمكي) معناه نفي المشروعية والحل، ولا ينافي عدم التصور في أحدهما دون الآخر. اهـ باختصار، وتامه فيها.

(وَإِذَا عَادَ الْمُتَمَتِّعُ إِلَى بَلَدِهِ بَعْدَ فَرَاعِهِ مِنَ الْعُمْرَةِ) وحلق (وَلَمْ يَكُنْ سَاقَ الْهَدْيِ بَطْلَ تَمَتُّعُهُ) لأنه ألم بأهله بين النسكين الإماماً صحيحاً، وبه يبطل التمتع، وإذا كان ساق الهدى فالإمام لا يكون صحيحاً، ولا يبطل تمتعه عندهما، وقال «محمد»: يبطل تمتعه لأنه أذاهما بسفرين، ولأنه ألم بأهله، ولهما أن العود مستحق عليه لأجل الحلق، لأنه موقت بالحرم: وجوباً عند «أبي حنيفة»، واستحباً عند «أبي يوسف»، والعود يمنع صحة الإلمام. «جوهرة». ثم قال: وقيد بالتمتع إذ القارن لا يبطل قرانه بالعود إلى بلده في قولهم جميعاً.

(وَمَنْ أَحْرَمَ بِالْعُمْرَةِ قَبْلَ أَشْهُرِ الْحَجِّ فَطَافَ لَهَا) أي لعمرته (أَقْلٌ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْوَاطٍ ثُمَّ) لم يتمها حتى (دَخَلَتْ أَشْهُرُ الْحَجِّ فَتَمَّتْهَا) في أشهره (وَأَحْرَمَ بِالْحَجِّ كَانَ مُتَمَتِّعًا) لأن الإحرام عندنا شرط فيصح تقديمه على أشهر الحج، وإنما يعتبر أداء الأفعال فيها، وقد وجد الأكثر، وللاكثر حكم الكل. «هداية» (وَإِنْ) كَانَ طَافَ لِعُمْرَتِهِ قَبْلَ أَشْهُرِ الْحَجِّ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ فَصَاعِدًا ثُمَّ حَجَّ مِنْ غَايَةِ ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ مُتَمَتِّعًا؛ لأنه أدى الأكثر قبل أشهر الحج؛ فصار كما إذا تحلل منها قبل أشهر الحج فكانها حصلت كلها، وقد ذكرنا أن المتمتع هو الذي يتم العمرة والحج في أشهر الحج. «جوهرة».

(وَأَشْهُرُ الْحَجِّ شَوَّالٌ وَذُو الْقَعْدَةِ) بفتح القاف وتكسر (وَعَشْرٌ مِنْ ذِي الْحِجَّةِ) بكسر الحاء وتفتح (فَإِنْ قَدَّمَ الْإِحْرَامَ بِالْحَجِّ عَلَيْهَا) أي الأشهر المذكورة (جَازَ إِحْرَامُهُ) لأنه شرط، وكُره لشبهه بالركن (وَانْعَقَدَ حَجًّا) إلا أنه لا يجوز له شيء من أفعاله إلا في الأشهر.

(وَإِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ عِنْدَ الْإِحْرَامِ اغْتَسَلَتْ) للإحرام، وهو للنظافة (وَأَحْرَمَتْ وَصَنَعَتْ) إذا

الْحَاجُّ غَيْرُ أَنَّهَا لَا تَطُوفُ بِالْبَيْتِ حَتَّى تَطْهَرَ، وَإِنْ حَاصَتْ بَعْدَ الْوُقُوفِ وَطَوَافِ الزِّيَارَةِ  
انْصَرَفَتْ مِنْ مَكَّةَ وَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا لِتَرْكِ طَوَافِ الصُّدْرِ.

### باب الجنایات

إِذَا تَطَيَّبَ الْمُحْرِمُ فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ، فَإِنْ طَيَّبَ عُضْوًا كَامِلًا فَمَا زَادَ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ  
طَيَّبَ أَقْلَ مِنْ عُضْوٍ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ لَيْسَ ثَوْبًا مَخِيطًا أَوْ غَطَّى رَأْسَهُ يَوْمًا كَامِلًا فَعَلَيْهِ

جاء وقت الأفعال (كَمَا يَصْنَعُهُ الْحَاجُّ) من الوقوف ورمي الجمار وغيرها (غَيْرُ أَنَّهَا لَا تَطُوفُ  
بِالْبَيْتِ حَتَّى تَطْهَرَ) لأنها منهيّة عن دخول المسجد (وَإِذَا حَاصَتْ بَعْدَ الْوُقُوفِ وَطَوَافِ الزِّيَارَةِ)  
وأرادت الانصراف (انْصَرَفَتْ مِنْ مَكَّةَ وَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا لِتَرْكِ طَوَافِ الصُّدْرِ)؛ لأنه ﷺ رخص  
للنساء الحُيْضُ في ترك طواف الصُّدْرِ<sup>(١)</sup>، فإن طهرت قبل أن تخرج من مكة لزمها طواف  
الصُّدْرِ.

### باب الجنایات

لما فرغ من بيان أحكام المحرّمين شرع في بيان حكم ما يعتريهم من العوارض: من  
الجنایات، والإحصار، والقنوت، وقدم الجنایات لما أن الأداء القاصر خير من العدم.  
والجنایات: جمع جنایة، والمراد بها هنا ارتكاب محظور في الإحرام.

(إِذَا تَطَيَّبَ الْمُحْرِمُ فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ) لما أطلق في الطيب أجمل في الكفارة ثم شرع في بيان  
ما أجمله بقوله: (فَإِنْ طَيَّبَ عُضْوًا كَامِلًا) كالرأس واليد والرجل (فَمَا زَادَ) مع إحصاء المجلس  
(فَعَلَيْهِ دَمٌ) لأن الجنایات تتكامل بتكامل الارتفاق<sup>(٢)</sup>، وذلك في العضو الكامل؛ فيترتب عليه  
كمال الموجب (وَإِنْ طَيَّبَ أَقْلَ مِنْ عُضْوٍ) كربعه ونحوه (فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ) في ظاهر الرواية؛ لقصور  
الجنایة، وقال «محمد»: يجب تقديره من الدم؛ اعتباراً للجزء بالكل. قال «الاسبيجاني»:   
الصحيح جواب ظاهر الرواية «تصحیح».

(١) لحديث ابن عباس «قال: أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت إلا أنه خفف عن المرأة الحائض».  
أخرجه البخاري ١٧٥٥ باب: طواف الوداع ومسلم ١٣٢٨ باب وجوب طواف الوداع والبيهقي ١٦١/٥  
كلهم عن ابن عباس والمراد بالأمر هو النبي ﷺ.

وأخرج الترمذي ٩٤٤ عن ابن عمر قال: «من حج البيت فليكن آخر عهده بالبيت إلا الحُيْضُ. ورخص  
لهن رسول الله ﷺ» وقال: حسن صحيح. والعمل على هذا عند أهل العلم. صحيح.  
(٢) الارتفاق: من رفق وترفق: تلطف به وارتفق به: انتفع وعلى هذا قولهم «ترفق بنسكين» غير سديد وكذا  
الترفق بلبس المخيط، وإنما يجب الدم بإزالة التفت كذا في «المغرب».

دَمٌ، وَإِنْ كَانَ أَقَلُّ مِنْ ذَلِكَ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ حَلَقَ رُبْعَ رَأْسِهِ فَصَاعِدًا فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ حَلَقَ أَقَلَّ مِنَ الرَّبْعِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ حَلَقَ مَوَاضِعَ الْمَحَاجِمِ فَعَلَيْهِ دَمٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: عَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ قَصَّ أَظْفِيرَ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ قَصَّ يَدًا أَوْ رِجْلًا فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ قَصَّ أَقَلَّ مِنْ خَمْسَةِ أَظْفِيرٍ مُتَفَرِّقَةٍ مِنْ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ: عَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ تَطَيَّبَ أَوْ حَلَقَ أَوْ لَبَسَ مِنْ عَذْرِ

(وَإِنْ لَبَسَ ثَوْبًا مَخِيطًا) اللبس المعتاد، حتى لو ارتدى بالقميص أو أتشح<sup>(١)</sup> به أو انزح بال سراويل فلا بأس به؛ لأنه لم يلبسه لبس المخيط، وكذا لو أدخل منكبيه في القباء<sup>(٢)</sup> ولم يدخل يديه في الكمين، خلافاً «لزرر»، لأنه لم يلبسه لبس القباء، ولهذا يتكلف في حفظه. «هداية» (أَوْ غَطَّى رَأْسَهُ) بمعناده؛ بخلاف نحو إجانة وعذل بر (يَوْمًا كَامِلًا) أو ليلة كاملة (فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ كَانَ أَقَلُّ مِنْ ذَلِكَ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ) لما تقدم.

(وَإِنْ حَلَقَ) أي: أزال (رُبْعَ) شعر (رَأْسِهِ) أو ربع لحيته (فَصَاعِدًا فَعَلَيْهِ دَمٌ وَإِنْ حَلَقَ أَقَلَّ مِنَ الرَّبْعِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ) لأن حلق بعض الرأس ارتفاق كامل لأنه معتاد فتتكمّل به الجنابة ويتقاصر فيما دونه، وكذا حلق بعض اللحية معتاد بالعراق وأرض العرب، وكذا لو حلق إبطيه أو أحدهما أو عانته أو رقبته كلها. «هداية» (وَإِنْ حَلَقَ مَوَاضِعَ الْمَحَاجِمِ فَعَلَيْهِ دَمٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) قال في «التصحيح»: واعتمد قوله «المحبوبي» و«النسفي» (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: عَلَيْهِ صَدَقَةٌ) لأنه غير مقصود في ذاته.

(وَإِنْ قَصَّ أَظْفِيرَ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ) في مجلس واحد (فَعَلَيْهِ دَمٌ) واحد، لأنه إزالة الأذى من نوع واحد، وقيدنا بالمجلس الواحد لأنه إذا تعدّد المجلس تعدد الدم (وَإِنْ قَصَّ يَدًا أَوْ رِجْلًا فَعَلَيْهِ دَمٌ) لأن للربع حكم الكل (وَإِنْ قَصَّ أَقَلَّ مِنْ خَمْسَةِ أَظْفِيرٍ مُتَفَرِّقَةٍ مِنْ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ فَعَلَيْهِ لِكُلِّ ظَفَرٍ صَدَقَةٌ عِنْدَهُمَا): أي أبي حنيفة وأبي يوسف، قال في «التصحيح»: واعتمد قولهما «المحبوبي» و«النسفي» (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: عَلَيْهِ دَمٌ) اعتباراً بما لو قصها من كف واحد، وبما إذا حلق ربع الرأس من مواضع متفرقة. «هداية».

\* \* \*

(وَإِنْ تَطَيَّبَ أَوْ حَلَقَ أَوْ لَبَسَ مِنْ عَذْرِ فَهُوَ مُخَيَّرٌ: إِنْ شَاءَ ذَبَحَ شَبَاءً، وَإِنْ شَاءَ تَصَدَّقَ عَلَى

(١) توشح الرجل بالثوب واتشح: هو أن يدخله تحت يده اليمنى ويلقيه على منكبيه الأيسر. كما يفعل المحرم.

(٢) ثوب من الصوف مفتوح من الأمام أشبه ما يكون بما يسمى: اليوم: الجبة.

فَهُوَ مُخَيَّرٌ: إِنْ شَاءَ ذَبَحَ شَاءَ، وَإِنْ شَاءَ تَصَدَّقَ عَلَى سِتَّةِ مَسَاكِينَ بِثَلَاثَةِ أَصْوُعٍ مِنْ طَعَامٍ، وَإِنْ شَاءَ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ، وَإِنْ قَبَّلَ أَوْ لَمَسَ بِشَهْوَةٍ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَمَنْ جَامَعَ فِي أَحَدِ السَّبِيلَيْنِ قَبْلَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ فَسَدَ حَجُّهُ وَعَلَيْهِ شَاءٌ، وَيَمْضِي فِي الْحَجِّ كَمَا يَمْضِي مَنْ لَمْ يَفْسُدْ حَجُّهُ، وَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُفَارِقَ امْرَأَتَهُ إِذَا حَجَّ بِهَا فِي الْقَضَاءِ، وَمَنْ جَامَعَ بَعْدَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ لَمْ يَفْسُدْ حَجُّهُ، وَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ، فَإِنْ جَامَعَ بَعْدَ الْحَلْقِ فَعَلَيْهِ شَاءٌ، وَمَنْ جَامَعَ

سِتَّةَ مَسَاكِينَ بِثَلَاثَةِ أَصْوُعٍ) بوزن أفلس - جمع صاع في القلة، وفي الكثرة على صيغتين، ونقل «المطرزي» عن «الفارسي» أنه يجمع أيضاً على أصع بالقلب كما قيل أدور وأدّر بالقلب، وهذا الذي نقله جعله أبو حاتم من خطأ العوام. «مصباح» (مِنْ طَعَامٍ) على كل مسكين بنصف صاع (وَإِنْ شَاءَ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ) لقوله تعالى: ﴿فَقَذِيَّةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسْكَ﴾<sup>(١)</sup> وكلمة «أو» للتخيير، وقد فسرها رسول الله ﷺ بما ذكرنا<sup>(٢)</sup>، والآية نزلت في المعذور، ثم الصوم يجزئه في أي موضع شاء؛ لأنه عبادة في كل مكان، وكذا الصدقة، لما بينا، وأما النسك فيختص بالحرم بالاتفاق، لأن الإراقة لم تُعرف قربة إلا في زمان أو مكان، وهذا لم يختص بزمان؛ فتعين اختصاصه بالمكان. «هداية».

(وَإِنْ قَبَّلَ أَوْ لَمَسَ بِشَهْوَةٍ) أنزل أو لم ينزل، «هداية» (فَعَلَيْهِ دَمٌ) وكذا أطلق في «المبسوط» و«الكافي» و«البدائع» و«شرح المجمع» تبعاً للأصل، ورجّحه في «البحر» بأن الدواعي مُحَرَّمَةٌ لأجل الإحرام مطلقاً؛ فيجب الدم مطلقاً، واشترط في «الجامع الصغير» الإنزال، وصححه «قاضيخان» في شرحه (وَمَنْ جَامَعَ فِي أَحَدِ السَّبِيلَيْنِ) من آدمي (قَبْلَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ فَسَدَ حَجُّهُ وَ) وجب (عَلَيْهِ شَاءٌ) أو سُبُعَ بَدَنَةٍ (وَيَمْضِي) وجوباً (فِي) فاسد (الْحَجِّ) كَمَا يَمْضِي مَنْ لَمْ يَفْسُدْ الْحَجَّ، وَ) وجب (عَلَيْهِ الْقَضَاءُ) فوراً ولو حجّه نفلاً، لوجوبه بالشروع، ولم يقع موقعه، فبقي الوجوب بحاله (وَلَيْسَ) بواجب (عَلَيْهِ أَنْ يُفَارِقَ امْرَأَتَهُ إِذَا حَجَّ بِهَا فِي الْقَضَاءِ) ونُدِبَ له ذلك إن خاف الوقوع (وَمَنْ جَامَعَ بَعْدَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ) قبل الحلق (لَمْ يَفْسُدْ حَجُّهُ، وَ) وجب (عَلَيْهِ بَدَنَةٌ) لأنه أعلى أنواع الجنابة فغلّظ موجبها، وإن جامع ثانياً فعليه شاة، لأنه وقع في إحرام مهتوك. «نهاية»

(١) سورة البقرة، الآية: ١٩٦.

(٢) يشير المصنف إلى حديث كعب بن عجرة: «أن رسول الله ﷺ مرّ به وهو بالحديبية قبل أن يدخل مكة وهو محرم وهو يوقد تحت قدوره، والقمل يتهافت على وجهه فقال: أيؤذي هوائك هذه؟ قال: نعم، قال: فاحلق رأسك وأطعم فقراً بين ستة مساكين، أو صم ثلاثة أيام، أو انسك نسكة» ورواية لمسلم «احلق، ثم اذبح شاة نسكاً، أو صم ثلاثة أيام، أو أطعم ثلاثة أصع من تمر على ستة مساكين» أخرجه البخاري ٤٥١٧ كتاب التفسير ومسلم ١٢٠١ باب جواز حلق الرأس للمحرم وأبو داود ١٨٥٦، ١٨٦٠ والترمذي ٩٥٣ والنسائي ١٩٤/٥ وابن ماجه ٣٠٧٩، ٣٠٨٠ قال الترمذي: حسن صحيح.

فِي الْعُمْرَةِ قَبْلَ أَنْ يَطُوفَ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ أَفْسَدَهَا وَمَضَى فِيهَا وَقْضَاهَا وَعَلَيْهِ شَاءٌ، وَإِنْ وَطِئَ  
بَعْدَ مَا طَافَ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ فَعَلَيْهِ شَاءٌ وَلَا تَفْسُدُ عُمْرَتُهُ، وَلَا يَلْزِمُهُ قَضَاؤُهَا، وَمَنْ جَامَعَ نَاسِيًا  
كَمَنْ جَامَعَ عَامِدًا، وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الْقُدُومِ مُحْدِثًا فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ طَافَ جُنْبًا فَعَلَيْهِ  
شَاءٌ، وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الزِّيَارَةِ مُحْدِثًا فَعَلَيْهِ شَاءٌ، وَإِنْ طَافَ جُنْبًا فَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ؛ وَالْأَفْضَلُ أَنْ  
يُعِيدَ الطَّوَافَ مَا دَامَ بِمَكَّةَ وَلَا ذَبَحَ عَلَيْهِ وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الصَّدَرِ مُحْدِثًا فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ  
طَافَ جُنْبًا فَعَلَيْهِ شَاءٌ، وَمَنْ تَرَكَ مِنْ طَوَافِ الزِّيَارَةِ ثَلَاثَةَ أَشْوَاطٍ فَمَا دُونَهَا فَعَلَيْهِ شَاءٌ، وَإِنْ

(وَإِنْ) كَانَ (جَامِعَ بَعْدَ) الْوُقُوفِ وَ (الْحَلَقِ فَعَلَيْهِ شَاءٌ) لِبَقَاءِ إِحْرَامِهِ فِي حَقِّ النِّسَاءِ فَقَطْ، فَخَفَّتِ  
الْجَنَابَةُ، فَاكْتَفَى بِالشَّاءِ (وَمَنْ جَامَعَ فِي الْعُمْرَةِ قَبْلَ أَنْ يَطُوفَ) لَهَا (أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ أَفْسَدَهَا) لِأَنَّ  
الطَّوَافَ فِي الْعُمْرَةِ بِمَنْزِلَةِ الْوُقُوفِ فِي الْحَجِّ، وَمَضَى فِيهَا كَمَا يَمْضِي فِي صَحِيحِهَا (وَقَضَاهَا)  
فَوْرًا (وَ) وَجِبَ (عَلَيْهِ شَاءٌ) لِأَنَّهَا سَنَةٌ، فَكَانَتْ أَحَطَّ رَتْبَةً مِنَ الْحَجِّ، فَاكْتَفَى بِالشَّاءِ (وَإِنْ وَطِئَ  
بَعْدَ مَا طَافَ) لَهَا (أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ فَعَلَيْهِ شَاءٌ، وَلَا تَفْسُدُ عُمْرَتُهُ، وَلَا يَلْزِمُهُ قَضَاؤُهَا) لَكِنْ بِشَرَطِ كَوْنِهِ  
قَبْلَ الْحَلَقِ، وَتَرْكُهُ لِلْعِلْمِ بِهِ؛ لِأَنَّهُ بِالْحَلَقِ يَخْرُجُ عَنْ إِحْرَامِهَا بِالْكَلِيَّةِ، بِخِلَافِ إِحْرَامِ الْحَجِّ كَمَا  
مَرَّ (وَمَنْ جَامَعَ نَاسِيًا) أَوْ جَاهِلًا أَوْ نَاسِيًا أَوْ مَكْرَهًا (كَمَنْ جَامَعَ عَامِدًا)؛ لِاسْتَوَاءِ الْكُلِّ فِي الِارْتِفَاقِ  
«نَهْر».

(وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الْقُدُومِ مُحْدِثًا فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ) وَكَذَا فِي كُلِّ طَوَافٍ تَطَوُّعٍ، جَبْرًا لَمَّا دَخَلَ  
مِنَ النِّقْصِ بَتَرَكِ الطَّهَارَةِ، وَهُوَ وَإِنْ وَجِبَ بِالشَّرْعِ اكْتَفَى فِيهِ بِالصَّدَقَةِ إِظْهَارًا لِدُونِ رَتْبَتِهِ عَمَّا  
وَجِبَ بِإِيجَابِ اللَّهِ تَعَالَى (وَإِنْ) كَانَ (طَافَ جُنْبًا فَعَلَيْهِ شَاءٌ) لَغَلْظِ الْجَنَابَةِ (وَمَنْ طَافَ طَوَافَ  
الزِّيَارَةِ) أَوْ أَكْثَرَهُ (مُحْدِثًا فَعَلَيْهِ شَاءٌ)؛ لِأَنَّهُ أَدْخَلَ النِّقْصَ فِي الرُّكْنِ؛ فَكَانَ أَفْحَشَ مِنَ الْأَوَّلِ،  
فَيَجِبُ بِالْدَمِّ (وَإِنْ) كَانَ (طَافَهُ) أَوْ أَكْثَرَهُ (جُنْبًا فَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ) لَغَلْظِ الْجَنَابَةِ، فَتَجِبُ بِالْبَدَنَةِ، إِظْهَارًا  
لِلتَّفَاوُتِ بَيْنَ الرُّكْنِ وَغَيْرِهِ (وَالْأَفْضَلُ أَنْ يُعِيدَ الطَّوَافَ) طَاهِرًا، لِيَكُونَ آتِيًا بِهِ عَلَى وَجْهِ الْكَمَالِ (مَا  
دَامَ بِمَكَّةَ) لِإِمْكَانِهِ مِنْ غَيْرِ عَسَرٍ، قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: «وَفِي بَعْضِ النُّسخِ «وَعَلَيْهِ أَنْ يُعِيدَ» وَالْأَصَحُّ  
أَنَّهُ يُؤْمَرُ بِالْإِعَادَةِ فِي الْحَدَثِ اسْتِحْبَابًا وَفِي الْجَنَابَةِ إِجْبَابًا، لِفَحْشِ النِّقْصَانِ بِسَبَبِ الْجَنَابَةِ  
وَقُصُورِهِ بِسَبَبِ الْحَدَثِ. اهـ (وَلَا ذَبَحَ عَلَيْهِ) إِنْ أَعَادَهُ لِلْحَدَثِ وَلَوْ بَعْدَ أَيَّامِ النَحْرِ، وَكَذَا لِلْجَنَابَةِ  
إِنْ كَانَ فِي أَيَّامِ النَحْرِ، وَإِنْ بَعْدَهُ لَزِمَهُ دَمٌ بِالتَّأْخِيرِ (وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الصَّدَرِ مُحْدِثًا فَعَلَيْهِ  
صَدَقَةٌ)، لِأَنَّهُ دُونَ طَوَافِ الزِّيَارَةِ وَإِنْ كَانَ وَاجِبًا فَلَا يَدَّ مِنْ إِظْهَارِ التَّفَاوُتِ، وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ  
يَجِبُ شَاءٌ، إِلَّا أَنْ الْأَوَّلُ أَصَحُّ. «هُدَايَةُ» (وَإِنْ) كَانَ (طَافَ جُنْبًا فَعَلَيْهِ شَاءٌ) لِأَنَّهُ نَقْصٌ كَثِيرٌ، ثُمَّ  
هُوَ دُونَ طَوَافِ الزِّيَادَةِ، فَيَكْتَفَى بِالشَّاءِ. «هُدَايَةُ»، وَفِي «التَّصْحِيحِ». قَالَ «الْإِسْبِجَايِي». وَهَذَا  
فِي رَوَايَةِ «أَبِي سَلِيمَانَ»، وَفِي رَوَايَةِ «أَبِي حَفْصٍ» أَوْجِبَ الدَّمُ فِيهِمَا، وَالْأَصَحُّ الْأَوَّلُ.

تَرَكَ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ بَقِيَ مُحْرَمًا أَبَدًا حَتَّى يَطُوفَهَا، وَمَنْ تَرَكَ ثَلَاثَةَ أَشْوَاطٍ مِنْ طَوَافِ الصَّدْرِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ تَرَكَ طَوَافَ الصَّدْرِ أَوْ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ مِنْهُ فَعَلَيْهِ شَأَةٌ، وَمَنْ تَرَكَ السَّعْيَ بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ فَعَلَيْهِ شَأَةٌ، وَحُجَّه تَامٌ، وَمَنْ أَفَاضَ مِنْ عَرَفَةَ قَبْلَ الْإِمَامِ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَمَنْ

(وَمَنْ تَرَكَ مِنْ طَوَافِ الزِّيَارَةِ ثَلَاثَةَ أَشْوَاطٍ فَمَا دُونَهَا) ولم يطف بعده غيره (فَعَلَيْهِ شَأَةٌ)، لأن النقصان بترك الأقل يسير، فأشبهه النقصان بسبب الحدث، فإن طاف بعده انتقل إلى الفرض ما يكمله، فإن كان ما بعده للصَّدر وكان الباقي - بعد إكمال الفرض - هو أكثره فعليه صدقة، وإلا فَدَمٌ (وَإِنْ تَرَكَ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ بَقِيَ مُحْرَمًا أَبَدًا) في حق النساء (حَتَّى يَطُوفَهَا) فكُلَّمَا جامع لزمه دم إذا تعدد المجلس، إلا أن يقصد الرِّفْض. فتح: أي فلا يلزمه بالثاني شيء وإن تعدد المجلس، مع أن نية الرِّفْض باطلة، لأنه لا يخرج عنه إلا بالأعمال، لكن لما كانت المحظورات مستندة إلى قصد واحد - وهو تعجيل الإحلال - كانت متحدة، فكفاه دم واحد. «بحر» (وَمَنْ تَرَكَ ثَلَاثَةَ أَشْوَاطٍ) فما دونها (مِنْ طَوَافِ الصَّدْرِ فَعَلَيْهِ) لكل شوط (صَدَقَةٌ) إلا أن تبلغ الدم كما تقدم (وَإِنْ تَرَكَ طَوَافَ<sup>(١)</sup> الصَّدْرِ أَوْ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ مِنْهُ فَعَلَيْهِ شَأَةٌ)، لأنه ترك الواجب أو الأكثر منه، وما دام بمكة يؤمر بالإعادة إقامة للواجب في وقته. «هداية».

(وَمَنْ تَرَكَ السَّعْيَ بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ) أو أكثره، أو ركب فيه بلا عذر، أو ابتداء من المروية (فَعَلَيْهِ شَأَةٌ وَحُجَّه تَامٌ) لأنها واجبات، فيلزم بتركها الدم دون الفساد.

(وَمَنْ أَفَاضَ مِنْ عَرَفَةَ قَبْلَ الْإِمَامِ) والغروب (فَعَلَيْهِ دَمٌ) ويسقط بالعود قبل الغروب، لا بعده، في ظاهر الرواية، وروى «ابن شجاع» عن «أبي حنيفة» أنه يسقط. وصححها القدوري. «نهر» عن «الدرية»، ومثله في «البحر». «در»، لكن في «البدائع» ما نصه: ولو عاد إلى عرفة قبل غروب الشمس وقبل أن يدفع الإمام ثم دفع منها بعد الغروب مع الإمام سقط عنه الدم، لأنه استَدْرَكَ المترك، وإن عاد قبل الغروب بعد ما خرج الإمام من عرفة ذكر «الكرخي» أنه يسقط عنه الدم أيضاً، وهكذا روى «ابن شجاع» عن «أبي حنيفة» أنه يسقط عنه الدم أيضاً، لأنه استدرك المترك، إذ المترك هو الدفع بعد الغروب وقد استدركه، و«القدوري» اعتمد هذه الرواية، وقال: هي الصحيحة، والمذكور في الأصل مضطرب، ولو عاد إلى عرفة بعد الغروب لا يسقط عنه الدم بلا خلاف، لأنه لما غربت الشمس قبل العود فقد تقرر عليه الدم الواجب ولا يحتمل السقوط بالعود. انتهى. وقيدنا قوله «قبل الإمام» بقولنا «والغروب» لأنه المراد، حتى لو أفاض بعد الغروب قبل الإمام لا يجب عليه شيء، وعبر به لأنه يستلزمه.

(١) أي: طواف الوداع.



تَرَكَ الْوُقُوفَ بِالْمُزْدَلِفَةِ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَمَنْ تَرَكَ رَمَى الْجِمَارِ فِي الْأَيَّامِ كُلِّهَا فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ تَرَكَ رَمَى يَوْمٍ وَاحِدٍ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ تَرَكَ رَمَى إِحْدَى الْجِمَارِ الثَّلَاثِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ تَرَكَ رَمَى جَمْرَةِ الْعَقَبَةِ فِي يَوْمِ النَّحْرِ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَمَنْ أَخَّرَ الْحَلْقَ حَتَّى مَضَتْ أَيَّامُ النَّحْرِ فَعَلَيْهِ دَمٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَكَذَلِكَ لَوْ أَخَّرَ طَوَافَ الزِّيَارَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَجِمَهُ اللَّهُ، وَإِذَا قَتَلَ الْمُحْرِمُ صَيْدًا أَوْ ذَلَّ عَلَيْهِ مَنْ قَتَلَهُ فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ، يَسْتَوِي فِي ذَلِكَ الْعَامِدُ وَالنَّاسِي وَالْمُبْتَدِئُ وَالْعَائِدُ. وَالْجَزَاءُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ: أَنْ يَقُومَ الصَّيْدُ فِي الْمَكَانِ الَّذِي قَتَلَهُ فِيهِ أَوْ فِي أَقْرَبِ الْمَوَاضِعِ مِنْهُ إِنْ كَانَ فِي بَرِّيَّةٍ، يَقُومُهُ ذَوَا عَدْلٍ، ثُمَّ هُوَ مُخَيَّرُ

(وَمَنْ تَرَكَ الْوُقُوفَ بِالْمُزْدَلِفَةِ) من غير عذر (فَعَلَيْهِ دَمٌ)، لأنه من الواجبات.

(وَمَنْ تَرَكَ رَمَى الْجِمَارِ فِي الْأَيَّامِ كُلِّهَا فَعَلَيْهِ دَمٌ) واحد، لأن الجنس متحد، والترك إنما يتحقق بغروب الشمس من آخر أيام الرمي، وهو اليوم الرابع، وما دامت باقية فالإعادة ممكنة فيرميها على الترتيب، ثم بالتأخير يجب الدم عند الإمام، خلافاً لهما (وَإِنْ تَرَكَ رَمَى يَوْمٍ وَاحِدٍ فَعَلَيْهِ دَمٌ) لأنه نسك تام (وَإِنْ تَرَكَ رَمَى إِحْدَى الْجِمَارِ الثَّلَاثِ) في غير اليوم الأول (فَعَلَيْهِ) لكل حصاة (صَدَقَةٌ)، لأن الكل في هذا اليوم نسك واحد، والمتروك الأقل، حتى لو كان الأكثر وجب الدم (وَإِنْ تَرَكَ رَمَى جَمْرَةِ الْعَقَبَةِ) الذي هو (فِي يَوْمِ النَّحْرِ) أو أكثره (فَعَلَيْهِ دَمٌ) لأنه نسك تام؛ إذ هو وظيفة ذلك اليوم.

(وَمَنْ أَخَّرَ الْحَلْقَ) عن وقته (حَتَّى مَضَتْ أَيَّامُ النَّحْرِ فَعَلَيْهِ دَمٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَكَذَلِكَ إِنْ أَخَّرَ طَوَافَ الزِّيَارَةِ عِنْدَهُ عَنْهَا) وقالوا: لا شيء عليه، وكذلك الخلاف في تأخير الرمي، وفي تقديم نسك على نسك: كالحلق قبل الرمي، ونحر القارن قبل الرمي، والحلق قبل الذبح، «هداية»، و«في التصحيح»: قال «الإسبيجاني»: الصحيح قول أبي حنيفة، ومشى عليه «برهان الشريعة»، و«صدر الشريعة» و«النسفي».

(وَإِذَا قَتَلَ الْمُحْرِمُ صَيْدًا): أي حيواناً برياً متوحشاً بأصل خلقته مباحاً أو مملوكاً (أَوْ ذَلَّ عَلَيْهِ مَنْ قَتَلَهُ) وهو غير عالم به (فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ) وَيَسْتَوِي فِي ذَلِكَ الْعَامِدُ وَالْمُخْطِئُ (وَالنَّاسِي) لإحرامه (وَالْمُبْتَدِئُ) بقتل الصيد (وَالْعَائِدُ) إليه: أي تكرر منه؛ لأنه ضمان إلتلاف، فأشبهه غرامات الأموال (وَالْجَزَاءُ) الواجب (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ: أَنْ يَقُومَ الصَّيْدُ فِي الْمَكَانِ الَّذِي قَتَلَهُ الْمُحْرِمُ فِيهِ) إِنْ كَانَ فِي مَكَانٍ يَقُومُ فِيهِ (أَوْ فِي أَقْرَبِ الْمَوَاضِعِ مِنْهُ إِنْ كَانَ فِي بَرِّيَّةٍ) لاختلاف القيم باختلاف الأماكن (يَقُومُهُ ذَوَا عَدْلٍ) لهما بصارة في تقويم الصيد، وفي «الهداية»: قالوا والواحد يكفي، والاثنتان أولى، لأنه أحوط وأبعد من الغلط كما في حقوق العباد، وقيل: يعتبر المثنى ههنا بالنص اهـ (ثُمَّ هُوَ): أي المحكوم عليه بالقيمة (مُخَيَّرُ فِي

فِي الْقِيَمَةِ: إِنْ شَاءَ ابْتِاعَ بِهَا هَذَا فَذَبَحَ إِنْ بَلَغَتْ هَذَا، وَإِنْ شَاءَ اشْتَرَى بِهَا طَعَامًا فَتَصَدَّقَ بِهِ عَلَى كُلِّ مَسْكِينٍ نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بَرٍّ أَوْ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ، وَإِنْ شَاءَ صَامَ عَنْ كُلِّ نِصْفِ صَاعٍ مِنْ بَرٍّ يَوْمًا، وَعَنْ كُلِّ صَاعٍ مِنْ شَعِيرٍ يَوْمًا، فَإِنْ فَضَلَ مِنَ الطَّعَامِ أَقْلَ مِنْ نِصْفِ صَاعٍ فَهُوَ مُخَيَّرٌ: إِنْ شَاءَ تَصَدَّقَ بِهِ، وَإِنْ شَاءَ صَامَ عَنْهُ يَوْمًا كَامِلًا. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَجِبُ فِي الصَّيْدِ النَّظِيرُ فِيمَا لَهُ نَظِيرٌ؛ فَبِالْظَّيْرِ شَاءٌ، وَفِي الضَّبْعِ شَاءٌ، وَفِي الْأَرْزَبِ عَنَاقٌ، وَفِي النَّعَامَةِ بَدَنَةٌ، وَفِي الزَّبُوعِ جَفْرَةٌ، وَمَنْ جَرَحَ صَيْدًا، أَوْ نَتَفَ شَعْرَةً، أَوْ قَطَعَ عُضْوًا مِنْهُ ضَمِنَ مَا نَقَصَهُ، وَإِنْ نَتَفَ رِيَشَ طَائِرٍ، أَوْ قَطَعَ قَوَائِمَ صَيْدٍ، فَخَرَجَ مِنْ

تِلْكَ الْقِيَمَةِ (إِنْ شَاءَ ابْتِاعَ) أَيِ اشْتَرَى (بِهَا هَذَا فَذَبَحَ) بِمَكَّةَ (إِنْ بَلَغَتْ) الْقِيَمَةَ (هَذَا) يُجْزَى فِي الْأَصْحِيَةِ، مِنْ إِبِلٍ أَوْ بَقَرٍ أَوْ غَنَمٍ؛ لِأَنَّهُ الْمَعْهُودُ فِي إِطْلَاقِهِ (وَإِنْ شَاءَ اشْتَرَى بِهَا طَعَامًا فَتَصَدَّقَ بِهِ) أَيْنَ شَاءَ، عَلَى مَسْكِينٍ نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بَرٍّ أَوْ دَقِيقَةٍ، أَوْ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَطْعَمَ الْمَسْكِينُ أَقْلَ مِنْ نِصْفِ صَاعٍ؛ لِأَنَّ الطَّعَامَ الْمَذْكُورَ يَنْصَرَفُ إِلَى مَا هُوَ الْمَعْهُودُ فِي الشَّرْعِ. «هَدَايَةِ»، وَتَكْفِي الْإِبَاحَةُ كَذْفِ الْقِيَمَةِ. «دَرْ» (وَإِنْ شَاءَ صَامَ عَنْ كُلِّ نِصْفِ صَاعٍ مِنْ بَرٍّ يَوْمًا) وَعَنْ كُلِّ صَاعٍ مِنْ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ يَوْمًا؛ لِأَنَّ تَقْدِيرَ الصِّيَامِ بِالْمَقْتُولِ غَيْرُ مُمْكِنٍ؛ إِذْ لَا قِيَمَةَ لِلصِّيَامِ؛ فَقَدَرْنَاهُ بِالطَّعَامِ، وَالتَّقْدِيرُ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ مَعْهُودٌ فِي الشَّرْعِ كَمَا فِي بَابِ الْفِدْيَةِ. «هَدَايَةِ» (فَإِنْ فَضَلَ مِنَ الطَّعَامِ أَقْلَ مِنْ نِصْفِ صَاعٍ) مِنْ بَرٍّ أَوْ أَقْلَ مِنْ صَاعٍ مِنْ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ (فَهُوَ مُخَيَّرٌ: إِنْ شَاءَ تَصَدَّقَ بِهِ، وَإِنْ شَاءَ صَامَ عَنْهُ يَوْمًا كَامِلًا)؛ لِأَنَّ صَوْمَ أَقْلٍ مِنْ يَوْمٍ غَيْرِ مَشْرُوعٍ، وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ الْوَاجِبُ دُونَ طَعَامِ مَسْكِينٍ يَطْعَمُ الْوَاجِبُ أَوْ يَصُومُ يَوْمًا كَامِلًا لَمَّا قُلْنَا. «هَدَايَةِ» (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَجِبُ فِي الصَّيْدِ النَّظِيرُ) سَوَاءٌ كَانَتْ قِيَمَتُهُ أَقْلَ أَوْ أَكْثَرَ، وَهَذَا (فِيمَا لَهُ نَظِيرٌ) وَأَمَّا مَا لَيْسَ لَهُ نَظِيرٌ كَالْعُصْفُورِ وَالْحَمَامَةِ فَفِيهِ الْقِيَمَةُ إِجْمَاعًا «جَوْهَرَةٌ» (فَبِالْظَّيْرِ شَاءٌ، وَفِي الضَّبْعِ شَاءٌ) أَيْضًا (وَفِي الْأَرْزَبِ عَنَاقٌ) بِالْفَتْحِ وَهِيَ الْأُنْثَى مِنْ وَلَدِ الْمَغْزَلِ يَبْلُغُ الْحَوْلَ (وَفِي النَّعَامَةِ بَدَنَةٌ، وَفِي الزَّبُوعِ <sup>(١)</sup> جَفْرَةٌ <sup>(٢)</sup>) وَفِي «التَّصْحِيحِ»: قَالَ «الْإِسْبِجَايِي»: الصَّحِيحُ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُونُسَ، وَهُوَ الْقَوْلُ الصَّحِيحُ الْمَعْمُورُ عَلَيْهِ عِنْدَ «النَّسْفِيِّ»، وَهُوَ أَصَحُّ الْأَقَاوِيلِ عِنْدَ «الْمَجْهُوبِيِّ». اهـ (وَمَنْ جَرَحَ صَيْدًا أَوْ نَتَفَ شَعْرَةً أَوْ قَطَعَ عُضْوًا مِنْهُ) وَلَمْ يَخْرُجْ بِهِ مِنْ حِيزِ الْاِمْتِنَاعِ (ضَمِنَ مَا نَقَصَ مِنْهُ) اعْتِبَارًا لِلْبَعْضِ بِالْكُلِّ كَمَا فِي حَقُوقِ الْعِبَادِ (وَإِنْ نَتَفَ رِيَشَ طَائِرٍ أَوْ قَطَعَ قَوَائِمَ صَيْدٍ فَخَرَجَ) بِذَلِكَ (مِنْ حِيزِ الْاِمْتِنَاعِ) فَعَلَيْهِ قِيَمَتُهُ كَامِلَةٌ؛ لِأَنَّهُ قُوَّتُ عَلَيْهِ الْأَمْنُ بِتَفْوِيتِ آلَةِ الْاِمْتِنَاعِ؛

(١) الزبوع: نوع من الفئران طويل الرجلين قصير اليدين جداً.

(٢) الجفرة: ما تم لها أربعة أشهر من أولاد الماعز. «مغرب».

حَيْزِ الْأَمْتَنَاعِ فَعَلَيْهِ قِيَمَتُهُ كَامِلَةٌ، وَمَنْ كَسَرَ بَيْضَ صَيْدٍ فَعَلَيْهِ قِيَمَتُهُ، فَإِنْ خَرَجَ مِنَ الْبَيْضِ فَرُخٌ مَيِّتٌ فَعَلَيْهِ قِيَمَتُهُ حَيًّا. وَلَيْسَ فِي قَتْلِ الْغُرَابِ وَالْجِدَاةِ وَالذَّنَبِ وَالْحَيَّةِ وَالْعُقْرَبِ وَالْفَأْرَةِ جَزَاءٌ، وَلَيْسَ فِي قَتْلِ الْبُعُوضِ وَالْبَرَاغِيثِ وَالْقُرَادِ شَيْءٌ، وَمَنْ قَتَلَ قَمَلَةً تَصَدَّقَ بِمَا شَاءَ، وَمَنْ قَتَلَ جَرَادَةً تَصَدَّقَ بِمَا شَاءَ، وَتَمْرَةٌ خَيْرٌ مِنْ جَرَادَةٍ، وَمَنْ قَتَلَ مَا لَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ

فيغرم جزاءه (وَمَنْ كَسَرَ بَيْضَ صَيْدٍ) غير مَذْبُوحٍ<sup>(١)</sup> أو شَوَاهٍ (فَعَلَيْهِ قِيَمَتُهُ)؛ لأنه أصل الصيد وله عُرْضِيَّةٌ أَنْ يَصِيرَ صَيْدًا، فَتُزَلُّ مَنْزِلَةُ الصَّيْدِ احْتِيَاطًا (فَإِنْ خَرَجَ مِنَ الْبَيْضِ) الَّذِي كَسَرَ (فَرُخٌ مَيِّتٌ) وَلَمْ يَعْلَمْ أَنَّ مَوْتَهُ كَانَ قَبْلَ كَسَرِهِ (فَعَلَيْهِ قِيَمَتُهُ حَيًّا)؛ لأنه مُعَدٌّ لِيُخْرَجَ مِنْهُ الْفَرُخُ الْحَيُّ، وَالْكَسْرُ قَبْلَ أَوَانِهِ سَبَبٌ لِمَوْتِهِ؛ فَيَحَالُ عَلَيْهِ احْتِيَاطًا، وَعَلَى هَذَا إِذَا ضَرَبَ بَطْنَ ظَبْيَةٍ فَالْقَتْلُ جُنَيْنًا مَيِّتًا وَمَاتَتْ عَلَيْهِ قِيَمَتُهَا. «هَدَايَةٌ».

(وَلَيْسَ) عَلَى الْمَحْرَمِ (فِي قَتْلِ الْغُرَابِ) الْأَبْقَعِ الَّذِي يَأْكُلُ الْجَيْفَ، بِخِلَافِ غُرَابِ الزَّرْعِ الَّذِي يَأْكُلُ الْحَبَّ وَالْعُقْرَبَ الَّذِي يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا لِأَنَّهُمَا لَا يَتَدَثَّرَانِ بِالْأَذَى (وَالْجِدَاةُ) الطَّائِرُ الْمَعْرُوفُ، وَجَمْعُهَا حَذَا، كَعَنْبَةٍ وَعَنْبٍ. «صَحَاحٌ» (وَالذَّنَبُ وَالْحَيَّةُ وَالْعُقْرَبُ وَالْفَأْرَةُ) وَالْكَلْبُ الْعُقُورُ (جَزَاءٌ) قَالَ فِي «الْهَدَايَةِ»: وَعَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ»: أَنَّ الْكَلْبَ الْعُقُورَ وَغَيْرَ الْعُقُورِ وَالْمُسْتَأْنَسَ وَالْمَتَوْحَشَ مِنْهُمَا سَوَاءٌ؛ لِأَنَّ الْمَعْتَبَرَ فِي ذَلِكَ الْجِنْسَ، وَكَذَا الْفَأْرَةُ الْأَهْلِيَّةُ وَالْوَحْشِيَّةُ. اهـ.

(وَلَيْسَ فِي قَتْلِ الْبُعُوضِ وَالْبَرَاغِيثِ وَالْقُرَادِ)<sup>(٢)</sup> وَالْفَرَاشِ وَالذَّبَابِ وَالْوَزْغِ وَالزَّنْبُورِ وَالْخَنَافَسِ وَالسَّلْحَفَةِ وَالْقَفْذِ وَالصَّرْصَرَ وَجَمِيعَ هَوَامِّ الْأَرْضِ (شَيْءٌ) مِنَ الْجَزَاءِ؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ بِصَيْدٍ وَلَا مَتَوْلَدَةٍ مِنَ الْبَدَنِ.

(وَمَنْ قَتَلَ قَمَلَةً) أَوْ اثْنَتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا مِنْ ثَوْبِهِ أَوْ بَدَنِهِ أَوْ أَلْقَاهَا (تَصَدَّقَ بِمَا شَاءَ) كَكَفِّ طَعَامٍ؛ لِأَنَّهَا مَتَوْلَدَةٌ مِنَ النَّفْسِ الَّذِي عَلَى الْبَدَنِ، وَقِيدْنَا بِكُونِهَا مِنْ بَدَنِهِ أَوْ ثَوْبِهِ لِأَنَّهُ لَوْ وَجَدَهَا عَلَى الْأَرْضِ فَقَتَلَهَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ شَيْءٌ (وَمَنْ قَتَلَ جَرَادَةً تَصَدَّقَ بِمَا شَاءَ) لِأَنَّ الْجَرَادَ مِنْ صَيْدِ الْبَرِّ، قَالَ فِي «الْبَحْرِ»: وَلَمْ أَرِ مِنْ فَرْقٍ بَيْنَ الْقَلِيلِ وَالكَثِيرِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ كَالْقَمَلِ. اهـ (وَتَمْرَةٌ خَيْرٌ مِنْ جَرَادَةٍ) كَذَا رَوَى عَنْ سَيِّدِنَا عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ<sup>(٣)</sup>.

(١) مَذْبُوحَةٌ: فَاسِدَةٌ.

(٢) الْقُرَادُ: نَوْعٌ مِنَ الذَّبَابِ يَقِفُ غَالِبًا عَلَى الْحَيَوَانَاتِ فَتَرَاتِ طَوِيلَةً وَقَدْ يَسَبِّبُ لَهَا مَرَضًا أحيانًا.

(٣) ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَصَبِ الرَّايَةِ ١٣٧/٣ وَقَالَ: رَوَاهُ مَالِكٌ فِي «الْمَوْطَأِ» أَنَّ «رَجُلًا سَأَلَ عُمَرَ عَنْ جَزَاءِ قَتْلِهَا وَهُوَ مُحْرَمٌ فَقَالَ عُمَرُ لِكَعْبٍ: تَعَالَ حَتَّى نَحْكُمَ فَقَالَ كَعْبٌ: دَرَاهِمُ فَقَالَ عُمَرُ لِكَعْبٍ: إِنَّكَ لَتَجِدُ الدَّرَاهِمَ. لَتَمْرَةٌ خَيْرٌ مِنْ جَرَادَةٍ.

وَرَوَاهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي «مُصَنَّفِهِ» عَنْ كَعْبٍ وَعَبْدُ الرَّزَاقِ فِي «مُصَنَّفِهِ» عَنِ الْأَسْوَدِ أَنَّ كَعْبًا سَأَلَ عُمَرَ فَذَكَرَهُ بِنَحْوِهِ.

مِنَ الصَّيْدِ كَالسَّبَاعِ وَنَحْوَهَا فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ، وَلَا يَتَجَاوَزُ بِقِيَمَتِهَا شَاةٌ، وَإِنْ صَالَ السَّبُعُ عَلَى مُحْرِمٍ فَقَتَلَهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَإِنْ اضْطُرَّ الْمُحْرِمُ إِلَى أَكْلِ لَحْمِ الصَّيْدِ فَقَتَلَهُ فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ، وَلَا بَأْسَ أَنْ يَذْبَحَ الْمُحْرِمُ الشَّاةَ وَالْبَقَرَةَ وَالْبَعِيرَ وَالْدَّجَاجَ وَالْبَطَّ الْكُسْكُرِيَّ، وَإِنْ قَتَلَ حَمَامًا مُسْرُولًا أَوْ ظَبْيًا مُسْتَأْنَسًا فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ، وَإِنْ ذَبَحَ الْمُحْرِمُ صَيْدًا فَذَبِيحَتُهُ مَيْتَةٌ لَا يَحِلُّ أَكْلُهَا، وَلَا بَأْسَ أَنْ يَأْكُلَ الْمُحْرِمُ لَحْمَ صَيْدِ اضْطِادِهِ حَلَالًا أَوْ ذَبَحَهُ إِذَا لَمْ يَذَلِّهِ الْمُحْرِمُ عَلَيْهِ وَلَا أَمْرُهُ بِصَيْدِهِ وَفِي صَيْدِ الْحَرَمِ إِذَا ذَبَحَهُ الْحَلَالُ فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ، وَإِنْ قَطَعَ

(وَمَنْ قَتَلَ مَا لَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ مِنَ الصَّيْدِ الْبَرِيِّ (كَالسَّبَاعِ) مِنَ الْبَهَائِمِ (وَنَحْوَهَا) مِنْ سَبَاعِ الطَّيْرِ (فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ، وَلَا يَتَجَاوَزُ بِقِيَمَتِهَا شَاةٌ)؛ لَأَن قَتَلَهُ إِنَّمَا كَانَ حَرَامًا مُوجِبًا لِلْجَزَاءِ بِاعْتِبَارِ إِرَاقَةِ الدَّمِ، لَا بِاعْتِبَارِ إِفْسَادِ اللَّحْمِ، لِأَنَّهُ غَيْرُ مَأْكُولٍ، وَإِرَاقَةُ الدَّمِ لَا يَجِبُ إِلَّا دَمٌ وَاحِدٌ، أَمَا فِي مَأْكُولِ اللَّحْمِ فَفِيهِ فُسَادُ اللَّحْمِ أَيْضًا، فَتَجِبُ قِيَمَتُهُ بِالْفَقْدِ مَا بَلَغَتْ «قَاضِيخَان» فِي شَرْحِ «الْجَامِعِ».

(وَإِنْ صَالَ السَّبُعُ عَلَى مُحْرِمٍ) وَلَا يُمْكِنُ دَفْعُهُ إِلَّا بِقَتْلِهِ (فَقَتَلَهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ)، لِأَنَّهُ مَمْنُوعٌ عَنِ التَّعَرُّضِ، لَا عَنْ دَفْعِ الْأَذَى، وَلِهَذَا كَانَ مَأْذُونًا فِي دَفْعِ مَتَوَهْمِ الْأَذَى كَمَا فِي الْفَوَاسِقِ، فَلَأَن يَكُونَ مَأْذُونًا فِي دَفْعِ الْمُتَحَقِّقِ أَوَّلَى، وَمَعَ وَجُودِ الْإِذْنِ مِنَ الشَّارِعِ لَا يَجِبُ الْجَزَاءُ «هَدَايَةٌ».

(وَإِنْ اضْطُرَّ الْمُحْرِمُ إِلَى أَكْلِ لَحْمِ الصَّيْدِ فَقَتَلَهُ فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ)؛ لَأَن الْأَذَى مُقْبِدٌ بِالْكَفَّارَةِ بِالنَّصِّ. «هَدَايَةٌ» (وَلَا بَأْسَ أَنْ يَذْبَحَ الْمُحْرِمُ الشَّاةَ وَالْبَقَرَةَ وَالْبَعِيرَ وَالْدَّجَاجَ وَالْبَطَّ) بِفَتْحِ الْبَاءِ (الْكُسْكُرِيَّ) بِفَتْحِ الْكَافِينِ - نِسْبَةً إِلَى كُسْكُرٍ، قَالَ فِي «الْمَغْرِبِ»: نَاحِيَةٌ مِنْ نَوَاحِي بَغْدَادَ، وَإِلَيْهَا يُنْسَبُ الْبَطُّ الْكُسْكُرِيُّ، وَهُوَ مَا يَسْتَأْنَسُ بِهِ فِي الْمَنَازِلِ وَطَيْرَانُهُ كَالدَّجَاجِ. اهـ لِأَن هَذِهِ الْأَشْيَاءَ لَيْسَتْ بِصُيُودٍ لِعَدَمِ التَّوَحُّشِ (وَإِنْ قَتَلَ حَمَامًا مُسْرُولًا) بِفَتْحِ الْوَاوِ - فِي رَجُلِيهِ رِيْشٌ كَأَنَّهُ سِرَازِيلُ الْوُفِّ مُسْتَأْنَسٌ بِطَيِّءِ النَّهْوِضِ لِلطَّيْرَانِ (أَوْ ظَبْيًا مُسْتَأْنَسًا فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ)؛ لِأَنَّهُمَا صُيُودٌ فِي الْأَصْلِ مَتَوَحُّشَةٌ بِأَصْلِ الْخَلْقَةِ؛ فَلَا يَبْطُلُ بِالِاسْتِنَاسِ الْعَارِضُ، كَالْبَعِيرِ إِذَا نَذَّ<sup>(١)</sup> فَإِنَّهُ لَا يَأْخُذُ حَكْمَ الصَّيْدِ فِي الْحَرَمَةِ عَلَى الْمُحْرِمِ.

(وَإِنْ ذَبَحَ الْمُحْرِمُ صَيْدًا) مُطْلَقًا أَوْ الْحَلَالُ صَيْدَ الْحَرَمِ (فَذَبِيحَتُهُ مَيْتَةٌ لَا يَحِلُّ أَكْلُهَا) لِأَحَدٍ مِنْ مُحْرِمٍ أَوْ حَلَالٍ (وَلَا بَأْسَ أَنْ يَأْكُلَ الْمُحْرِمُ لَحْمَ صَيْدِ اضْطِادِهِ حَلَالًا) مِنْ جِلٍّ (أَوْ ذَبَحَهُ، إِذَا لَمْ يَذَلِّهِ الْمُحْرِمُ عَلَيْهِ، وَلَا أَمْرُهُ بِصَيْدِهِ) سِوَاءِ اضْطِادِهِ لِنَفْسِهِ أَوْ لِلْمُحْرِمِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ فِيهِ

(١) نَذَّ البعير: نفر، وذهب على وجهه شاردًا.

حَشِيشَ الْحَرَمِ أَوْ شَجَرَهُ الَّذِي لَيْسَ بِمَمْلُوكٍ وَلَا هُوَ مِمَّا يُنْتَبَهُ النَّاسُ فَعَلَيْهِ قِيَمَتُهُ، وَكُلُّ شَيْءٍ فَعَلَهُ الْقَارِنُ مِمَّا ذَكَرْنَا أَنَّ فِيهِ عَلَى الْمُفْرِدِ دَمًا فَعَلَيْهِ دَمَانِ: دَمٌ لِحَجَّتِهِ، وَدَمٌ لِعُمْرَتِهِ، إِلَّا أَنْ يَتَجَاوَزَ الْمِيقَاتَ مِنْ غَيْرِ إِحْرَامٍ، ثُمَّ يُحْرِمُ بِالْعُمْرَةِ وَالْحَجِّ فَيُلْزِمُهُ دَمٌ وَاحِدٌ، وَإِذَا اشْتَرَكَ الْمُحْرِمَانِ فِي قَتْلِ صَيْدٍ فَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْجَزَاءُ كَامِلًا، وَإِذَا اشْتَرَكَ الْحَلَالَانِ فِي قَتْلِ صَيْدِ الْحَرَمِ فَعَلَيْهِمَا جَزَاءٌ وَاحِدٌ، وَإِذَا بَاعَ الْمُحْرِمُ صَيْدًا أَوْ ابْتَاعَهُ فَالْبَيْعُ بَاطِلٌ.

صنع (وفي صَيْدِ الْحَرَمِ إِذَا ذَبَحَهُ الْحَلَالُ الْجَزَاءُ) بقدر قيمته، يتصدق به على الفقراء، ولا يجزئه هنا الصوم، لأنها غرامة، وليست بكفارة، فأشبهه ضمان الأموال «هداية».

(وَأَنْ قَطَعَ حَشِيشَ الْحَرَمِ) محرم أو حلال (أَوْ شَجَرَهُ) الرطب (الَّذِي لَيْسَ بِمَمْلُوكٍ) قيد فيهما، وكذا قوله (وَلَا هُوَ مِمَّا يُنْتَبَهُ النَّاسُ) كالشَّيْخِ ونحوه (فَعَلَيْهِ قِيَمَتُهُ) كما تقدم قبله؛ وقيدنا بالرطب لأنه لا شيء يقطع اليابس منهما.

(وَكُلُّ شَيْءٍ فَعَلَهُ الْقَارِنُ) بين الحج والعمرة (مِمَّا ذَكَرْنَا أَنَّ فِيهِ عَلَى الْمُفْرِدِ) بسبب جنائته على إحرامه (دَمًا فَعَلَيْهِ) أي القارن (دَمَانِ) لجنائته على الحج والعمرة فيجب عليه (دَمٌ لِحَجَّتِهِ، وَدَمٌ لِعُمْرَتِهِ) وكذا الصدقة (إِلَّا أَنْ يَتَجَاوَزَ الْمِيقَاتَ مِنْ غَيْرِ إِحْرَامٍ، ثُمَّ يُحْرِمُ) داخل الميقات (بِالْعُمْرَةِ وَالْحَجِّ) معاً (فَيُلْزِمُهُ دَمٌ وَاحِدٌ) لكونه عند المجاوزة غير قارن، والواجب عليه إحرام واحد، ويتأخير واجب واحد لا يجب إلا جزء واحد. «هداية». وقيدنا الإحرام بداخل الميقات لأنه إذا عاد إليه قبل الطواف وجَدَّ الإحرام سقط عنه الدم.

\* \* \*

(وَإِذَا اشْتَرَكَ الْمُحْرِمَانِ فِي قَتْلِ صَيْدٍ) في حرم أو حِلٍّ (فَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْجَزَاءُ كَامِلًا)؛ لأن كل واحد منهما جنى على إحرام كامل (وَإِذَا اشْتَرَكَ الْحَلَالَانِ فِي قَتْلِ صَيْدِ الْحَرَمِ فَعَلَيْهِمَا جَزَاءٌ وَاحِدٌ)؛ لأن الضمان هنا لحرمة الحرم؛ فجرى مجرى ضمان الأموال، فيتحد باتحاد المحل كرجلين قتل رجلًا خطأ يجب عليهما دية واحدة، وعلى كل واحد منهما كفارة. «هداية»، وإذا اشترك محرم وحلال فعلى المحرم الجزاء الكامل وعلى الحلال النصف. «جوهرية».

(وَإِذَا بَاعَ الْمُحْرِمُ صَيْدًا أَوْ ابْتَاعَهُ): أي اشتراه (فَالْبَيْعُ بَاطِلٌ)؛ لأنه لا يملك بالاصطيداء، فكذا بالبيع. فلو صاده حلالاً وباعه محرماً فالبيع فاسد، وبعبارة جائز. «جوهرية».

## باب الإحصار

إِذَا أَحْصَرَ الْمُحْرِمُ بَعْدَ أَنْ أُصَابَهُ مَرَضٌ مَنَعَهُ مِنَ الْمُضِيِّ جَازَ لَهُ التَّحَلُّلُ وَقِيلَ لَهُ: ابْعَثْ شَاةً تُذْبِحُ فِي الْحَرَمِ وَوَاعِدَ مَنْ يَحْمِلُهَا يَوْمًا بِعَيْنِهِ يَذْبَحُهَا فِيهِ ثُمَّ تَحَلَّلْ.

(وَإِنْ كَانَ قَارِنًا بَعَثَ بِدَمَيْنِ، وَلَا يَجُوزُ ذَبْحُ دَمِ الْإِحْصَارِ إِلَّا فِي الْحَرَمِ، وَيَجُوزُ ذَبْحُهُ قَبْلَ يَوْمِ النَّحْرِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: لَا يَجُوزُ الذَّبْحُ لِلْمُحْصَرِ بِالْحَجِّ إِلَّا فِي يَوْمِ النَّحْرِ، وَيَجُوزُ لِلْمُحْصَرِ بِالْعُمْرَةِ أَنْ يَذْبَحَ مَتَى شَاءَ، وَالْمُحْصَرُ بِالْحَجِّ إِذَا تَحَلَّلَ فَعَلَيْهِ حَجَّةٌ وَعُمْرَةٌ، وَعَلَى الْمُحْصَرِ بِالْعُمْرَةِ الْقَضَاءُ، وَعَلَى الْقَارِنِ حَجَّةٌ وَعُمْرَتَانِ، وَإِذَا بَعَثَ الْمُحْصَرُ هَذِيأَ وَوَاعَدَهُمْ أَنْ يَذْبَحُوهُ فِي يَوْمٍ بِعَيْنِهِ ثُمَّ

## باب الإحصار

هو لغة: المنع، وشرعاً: منع المحرم عن أداء الركنين.

(إِذَا أَحْصَرَ الْمُحْرِمُ بَعْدَ أَنْ أُصَابَهُ مَرَضٌ مَنَعَهُ مِنَ الْمُضِيِّ) أو هلكت نفقته (حَلَّ لَهُ التَّحَلُّلُ) لثلاثي تمتد إحرامه فيشق عليه (وَقِيلَ لَهُ: ابْعَثْ شَاةً) أو قيمتها (تُذْبِحُ فِي الْحَرَمِ) فإن لم يجد بقي محرماً حتى يجد أو يتحلل بطواف (وَوَاعِدَ مَنْ يَحْمِلُهَا يَوْمًا بِعَيْنِهِ) ليعلم متى يتحلل (يَذْبَحُهَا فِيهِ) أي في ذلك اليوم (ثُمَّ) إذا جاء ذلك اليوم (تَحَلَّلَ): أي حل له ما كان محظوراً، وفيه إيماء إلى أنه لا خلق عليه، ولكنه حسن؛ لأن التحلل حصل بالذبح، وهذا إذا كان الإحصار في الجبل، أما إذا كان في الحرم فالحلق واجب. «جوهرة».

(وَإِنْ كَانَ قَارِنًا بَعَثَ بِدَمَيْنِ)؛ لاحتياجه إلى التحلل عن إحرامين، ولا يحتاج إلى التعيين فإن بعث بهدي واحد ليتحلل عن أحدهما لم يتحلل عن واحد منهما؛ لأن التحلل منهما شرع في حالة واحدة، وفي ذلك تغيير المشروع (وَلَا يَجُوزُ ذَبْحُ دَمِ الْإِحْصَارِ) مطلقاً (إِلَّا فِي الْحَرَمِ، وَيَجُوزُ ذَبْحُهُ قَبْلَ يَوْمِ النَّحْرِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لإطلاق النص، ولأنه لتعجيل التحلل (وَقَالَ: لَا يَجُوزُ الذَّبْحُ لِلْمُحْصَرِ بِالْحَجِّ إِلَّا فِي يَوْمِ النَّحْرِ) اعتباراً بدم المتعة والقران، قال في «التصحيح»: وَرُجِّحَ دَلِيلُ الْإِمَامِ فِي الشُّرُوحِ، وَهُوَ الْمُخْتَارُ عِنْدَ «أَبِي الْفَضْلِ الْمَوْصِلِيِّ» وَ«بِرْهَانِ الشَّرِيعَةِ» وَ«صَدْرِ الشَّرِيعَةِ» وَ«النَّسْفِيِّ». اهـ. (وَيَجُوزُ لِلْمُحْصَرِ بِالْعُمْرَةِ أَنْ يَذْبَحَ مَتَى شَاءَ) اتفاقاً؛ لأنها غير مخصصة بوقت، فكذا التحلل منها (وَالْمُحْصَرُ بِالْحَجِّ) ولو تفلاً (إِذَا تَحَلَّلَ) ولم يحج من عامه (فَعَلَيْهِ حَجَّةٌ) قضاء عما فات (وَعُمْرَةٌ)؛ لأنه في معنى فائت الحج يتحلل بأفعال العمرة، فإن لم يأت بها قضاها، وقيدنا بكونه لم يحج من عامه لأنه لو حج منه لا عمرة عليه؛ لأنه ليس في معنى فائت الحج، «جوهرة» (وَعَلَى الْمُحْصَرِ بِالْعُمْرَةِ الْقَضَاءُ) لما شرع فيه (وَعَلَى) المحصر (الْقَارِنِ حَجَّةٌ وَعُمْرَتَانِ) أما الحج وإحداهما فلما بينا والثانية لأنه

زَالَ الْإِحْصَارُ، فَإِنْ قَدَّرَ عَلَى إِذْرَاكِ الْهَذْيِ وَالْحَجِّ لَمْ يَجْزُ لَهُ التَّحْلُلُ وَلَزِمَهُ الْمُضْيُ، وَإِنْ قَدَّرَ عَلَى إِذْرَاكِ الْهَذْيِ دُونَ الْحَجِّ تَحَلَّلَ، وَإِنْ قَدَّرَ عَلَى إِذْرَاكِ الْحَجِّ دُونَ الْهَذْيِ جَازَ لَهُ التَّحْلُلُ اسْتِحْسَانًا، وَمَنْ أُحْصِرَ بِمَكَّةَ وَهُوَ مَمْنُوعٌ مِنَ الْوُقُوفِ وَالطَّوَافِ كَانَ مُحْصَرًا، وَإِنْ قَدَّرَ عَلَى أَحَدِهِمَا فَلَيْسَ بِمُحْصَرٍ.

### باب الفوات

وَمَنْ أَحْرَمَ بِالْحَجِّ فَقَاتَهُ الْوُقُوفُ بَعْرَةً حَتَّى طَلَعَ الْفَجْرُ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ فَقَدْ فَاتَهُ الْحَجُّ وَعَلَيْهِ أَنْ يَطُوفَ وَيَسْعَى وَيَتَحَلَّلَ وَيَقْضِيَ الْحَجَّ مِنْ قَابِلٍ، وَلَا دَمَ عَلَيْهِ.

خرج منها يعد صحة الشروع فيها «هداية» (وَإِذَا بَعَثَ الْمُحْصَرُ هَذْيًا وَوَاعَدَهُمْ أَنْ يَذْبَحُوهُ فِي يَوْمٍ بَعِيْنِهِ ثُمَّ زَالَ الْإِحْصَارُ، فَإِنْ قَدَّرَ عَلَى إِذْرَاكِ الْهَذْيِ وَالْحَجِّ) معاً (لَمْ يَجْزُ لَهُ التَّحْلُلُ وَلَزِمَهُ الْمُضْيُ)، لزوال العجز قبل حصول المقصود بالخلف، وإذا أدرك هذيه صنع به ما شاء، لأنه ملكه وقد كان عينه لمقصود استغنى عنه. «هداية»، وإلا (فَإِنْ قَدَّرَ عَلَى إِذْرَاكِ الْهَذْيِ دُونَ الْحَجِّ تَحَلَّلَ) لعجزه عن الأصل (وَإِنْ قَدَّرَ عَلَى إِذْرَاكِ الْحَجِّ دُونَ الْهَذْيِ جَازَ لَهُ التَّحْلُلُ اسْتِحْسَانًا) لثلا يضيع عليه ماله مجاناً؛ إلا أن الأفضل التوجه (وَمَنْ أُحْصِرَ بِمَكَّةَ وَهُوَ مَمْنُوعٌ مِنَ) الركنين (الطَّوَافِ وَالْوُقُوفِ كَانَ مُحْصَرًا؛ لأنه تعذر عليه الإتمام، فصار كما إذ أُحْصِرَ فِي الْحِجْلِ) (وَإِنْ قَدَّرَ عَلَى أَحَدِهِمَا فَلَيْسَ بِمُحْصَرٍ؛ لأنه إن قَدَّرَ عَلَى الطَّوَافِ تَحَلَّلَ بِهِ، وَإِنْ قَدَّرَ عَلَى الْوُقُوفِ فَقَدْ تَمَّ حَجُّهُ فَلَيْسَ بِمُحْصَرٍ).

### باب الفوات

أَعْقَبَهُ الْإِحْصَارَ لِأَن كِلَا مِنْهُمَا مِنَ الْعَوَارِضِ، وَالْإِحْصَارُ مِنْهُ بِمَنْزِلَةِ الْمَفْرُودِ مِنَ الْمَرْكَبِ، وَذَلِكَ لِأَن الْإِحْصَارَ إِحْرَامٌ بِلَا أَدَاءٍ، وَالْفَوَاتُ إِحْرَامٌ وَأَدَاءٌ «نهر».

(وَمَنْ أَحْرَمَ بِالْحَجِّ) فرضاً أو نفلاً، صحيحاً أو فاسداً (فَقَاتَهُ الْوُقُوفُ بَعْرَةً حَتَّى طَلَعَ الْفَجْرُ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ فَقَدْ فَاتَهُ الْحَجُّ)؛ لما تقدم أنَّ وقت الوقوف يمتد إليه وأن الحجَّ عَرَفَةٌ (وَرَجِبَ عَلَيْهِ) إذا أراد التحلل (أَنْ) يتحلل بأفعال العمرة بأن (يَطُوفَ وَيَسْعَى) من غير إحرام جديد لها (وَيَتَحَلَّلَ) بالحلِّق أو التقصير، قال «الإسبيجاني»: ثم عند «أبي حنيفة» و«محمد» أصل إحرامه باقي ويتحلل بعمل عمرة، وعند أبي يوسف يصير إحرامه إحرام عمرة، والصحيح قولهما. «تصحیح» (وَيَقْضِي الْحَجَّ مِنْ قَابِلٍ وَلَا دَمَ عَلَيْهِ)؛ لأن التحلل وقع بأفعال العمرة، فكانت في حق فائت الحج بمنزلة الدم في حق المحصر، فلا يجمع بينهما.

وَالْعُمْرَةُ لَا تَقُوتُ، وَهِيَ جَائِزَةٌ فِي جَمِيعِ السَّنَةِ إِلَّا خَمْسَةَ أَيَّامٍ يُكْرَهُ فِعْلُهَا فِيهَا: يَوْمَ عَرَفَةَ، وَيَوْمَ النَّحْرِ، وَأَيَّامَ التَّشْرِيقِ.

وَالْعُمْرَةُ سُنَّةٌ، وَهِيَ: الْإِحْرَامُ، وَالطَّوْفُ، وَالسَّعْيُ، وَالْحَلْقُ أَوْ التَّقْصِيرُ.

### باب الهدي

الْهَدْيُ أَذْنَاهُ شَاةٌ. وَهُوَ مِنْ ثَلَاثَةِ أَنْوَاعٍ: الْإِبِلُ، وَالْبَقَرُ، وَالْغَنَمُ، يُجْزَى فِي ذَلِكَ الثَّيْبِيُّ فَصَاعِدًا، إِلَّا مِنَ الضَّائِفِ فَإِنَّ الْجَذْعَ مِنْهُ يُجْزَى، وَلَا يُجُوزُ فِي الْهَدْيِ مَقْطُوعُ الْأُذُنِ أَوْ أَكْثَرُهَا، وَلَا مَقْطُوعُ الذَّنْبِ وَلَا الْيَدِ وَلَا الرَّجْلِ، وَلَا الذَّاهِبَةُ الْعَيْنِ وَلَا الْعَجْفَاءُ وَلَا الْعَرَجَاءُ الَّتِي لَا تَمْشِي إِلَى الْمَنْسَكِ. وَالشَّاةُ جَائِزَةٌ فِي كُلِّ شَيْءٍ إِلَّا فِي مَوْضِعَيْنِ: مَنْ

(وَالْعُمْرَةُ لَا تَقُوتُ)، لَأَنَّهَا غَيْرُ مَوْقُوتَةٍ بِوَقْتٍ (وَهِيَ جَائِزَةٌ فِي جَمِيعِ السَّنَةِ إِلَّا خَمْسَةَ أَيَّامٍ يُكْرَهُ) كَرَاهَةِ تَحْرِيمِ (فِعْلُهَا فِيهَا): أَيِ إِشَاؤِهَا بِالْإِحْرَامِ، أَمَا إِذَا أَذَاهَا بِالْإِحْرَامِ سَابِقٌ كَمَا إِذَا كَانَ قَارِنًا فَفَاتَهُ الْحَجُّ وَأَدَّى الْعُمْرَةَ فِي هَذِهِ الْأَيَّامِ لَا يَكْرَهُ. «جَوْهَرَةٌ» وَإِنَّمَا كُرِهَتْ فِي هَذِهِ الْأَيَّامِ لِأَنَّهَا أَيَّامُ الْحَجِّ، فَكَانَتْ مَتَعِينَةً لَهُ، وَهِيَ: (يَوْمَ عَرَفَةَ، وَيَوْمَ النَّحْرِ، وَأَيَّامَ التَّشْرِيقِ) الثَّلَاثَ.

(وَالْعُمْرَةُ سُنَّةٌ) مُؤَكَّدَةٌ فِي الصَّحِيحِ، وَقِيلَ: وَاجِبَةٌ. «نَهْرٌ» (وَهِيَ الْإِحْرَامُ وَالطَّوْفُ وَالسَّعْيُ) وَالْحَلْقُ أَوْ التَّقْصِيرُ: فَالْإِحْرَامُ شَرْطٌ، وَأَكْثَرُ الطَّوْفِ رُكْنٌ، وَغَيْرُهُمَا وَاجِبٌ، وَإِنَّمَا لَمْ يَذَكَرَ الْحَلْقُ لِأَنَّهُ مُخْرَجٌ مِنْهَا.

### باب الهدي

لَمَّا ذَكَرَ الْهَدْيَ فِيمَا تَقَدَّمَ مِنَ الْمَسَائِلِ احْتِجَّ إِلَى بَيَانِهِ، وَمَا يَتَعَلَّقُ بِهِ. ابْنُ كَمَالٍ. وَيُقَالُ فِيهِ: هَدَيْ - بِالتَّشْدِيدِ عَلَى فَعِيلٍ - الْوَاحِدَةَ هَدِيَّةً، كَمَطِيَّةٍ وَمَطْيٍ وَمَطَايَا. «مَغْرَبٌ».

(الْهَدْيُ) لُغَةٌ وَشَرْعًا: مَا يُهْدَى إِلَى الْحَرَمِ مِنَ النَّعَمِ لِلتَّقَرُّبِ، وَ(أَذْنَاهُ شَاةٌ، وَهُوَ): أَيِ الْهَدْيِ (مِنْ ثَلَاثَةِ أَنْوَاعٍ: الْإِبِلُ، وَالْبَقَرُ، وَالْغَنَمُ)؛ لِأَنَّ الْعَادَةَ جَارِيَةً بِإِهْدَاءِ هَذِهِ الْأَنْوَاعِ (يُجْزَى فِي ذَلِكَ) مَا يَجْزَى فِي الْأَضْحِيَّةِ، وَهُوَ (الثَّيْبِيُّ فَصَاعِدًا) وَهُوَ مِنَ الْإِبِلِ مَا تَمَّ لَهُ خَمْسُ سِنِينَ، وَمِنَ الْبَقَرِ سِتَانِ، وَمِنَ الْغَنَمِ سَنَةٌ (إِلَّا مِنَ الضَّائِفِ فَإِنَّ الْجَذْعَ مِنْهُ يُجْزَى) وَالْجَذْعُ - بِفَتْحَتَيْنِ - مَا دُونَ الثَّيْبِ (وَلَا يُجْزَى فِي الْهَدْيِ مَقْطُوعُ الْأُذُنِ أَوْ أَكْثَرُهَا وَلَا مَقْطُوعُ الذَّنْبِ وَلَا الْيَدِ وَلَا الرَّجْلَ وَلَا الذَّاهِبَةَ الْعَيْنِ وَلَا الْعَجْفَاءَ) كَثِيرَةُ الْهَزَالِ (وَلَا الْعَرَجَاءُ الَّتِي لَا تَمْشِي إِلَى الْمَنْسَكِ) بِفَتْحِ السِّينِ وَكُسْرِهَا - الْمَوْضِعُ الَّذِي تَذْبَحُ بِهِ النَّسَائِكُ، «صَحَاحٌ» لِأَنَّهَا عَيُوبُ بَيْنَةٍ،



طَافَ طَوَافَ الزَّيَّارَةِ جُنُبًا، وَمَنْ جَامَعَ بَعْدَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ إِلَّا بَدَنَةً. وَالْبَدَنَةُ وَالْبَقَرَةُ تُجْزَى كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا عَنْ سَبْعَةٍ إِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّرَكَاءِ يُرِيدُ الْقُرْبَةَ، فَإِنْ أَرَادَ أَحَدُهُمْ بِنَصِيْبِهِ اللَّحْمَ لَمْ يُجْزَى عَنْ الْبَاقِيْنَ، وَيَجُوزُ الْأَكْلُ مِنْ هَذِي التَّطَوُّعِ وَالْمُتَعَةِ وَالْقِرَانِ، وَلَا يَجُوزُ الْأَكْلُ مِنْ بَقِيَّةِ الْهَدَايَا، وَلَا يَجُوزُ ذَبْحُ هَذِي التَّطَوُّعِ وَالْمُتَعَةِ وَالْقِرَانِ إِلَّا فِي يَوْمِ النَّحْرِ، وَيَجُوزُ ذَبْحُ بَقِيَّةِ الْهَدَايَا أَيَّ وَقْتٍ شَاءَ، وَلَا يَجُوزُ ذَبْحُ الْهَدَايَا إِلَّا فِي الْحَرَمِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهَا عَلَى مَسَاكِينِ الْحَرَمِ وَغَيْرِهِمْ، وَلَا يَجِبُ التَّعْرِيفُ بِالْهَدَايَا. وَالْأَفْضَلُ فِي الْبُذْنِ النَّحْرُ، وَفِي الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ الذَّبْحُ، وَالْأَوَّلَى أَنْ يَتَوَلَّى الْإِنْسَانُ

وهذا إذا كانت العيوب موجودة بها قبل الذبح، أما إذا أصابها ذلك حالة الذبح بالاضطرار وانفلات السكين جاز؛ لأن مثل هذا لا يمكن الاحتراز عنه (وَالشَّاةُ جَائِزَةٌ) في الحج (في كُلِّ شَيْءٍ) جنه في إحرامه (إِلَّا فِي مَوْضِعَيْنِ) وهو (مَنْ طَافَ طَوَافَ الزَّيَّارَةِ جُنُبًا) أو حائضًا أو نَفْسَاءَ (وَمَنْ جَامَعَ بَعْدَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ) وقبل الحلق كما مر (فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ) في هذين الموضعين (إِلَّا بَدَنَةً) كما تقدم (وَالْبَدَنَةُ وَالْبَقَرَةُ تُجْزَى كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا عَنْ سَبْعَةٍ) وما دونها بالأولى (إِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّرَكَاءِ يُرِيدُ الْقُرْبَةَ) ولو اختلف وجه القرية: بأن أراد أحدهم المتعة، والآخر القِران، والآخر التطوع؛ لأن المقصود بها واحد، وهو الله تعالى (فَإِنْ أَرَادَ أَحَدُهُمْ بِنَصِيْبِهِ اللَّحْمَ) أو كان ذمياً (لَمْ يُجْزَى عَنْ الْبَاقِيْنَ) لأنها لم تخلص لله تعالى (وَيَجُوزُ الْأَكْلُ) لصاحب الهدى، بل يندب (مِنْ هَذِي التَّطَوُّعِ وَالْمُتَعَةِ وَالْقِرَانِ) إذا بلغ الهدى محله؛ لأنه دم نسك فيجوز الأكل منه بمنزلة الأضحية، وما جاز الأكل منه لصاحبه جاز للغني، وقيدنا ببلوغ المحل لأنه إذا لم يبلغ الحرم لا يحل الانتفاع منه لغير الفقير كما يأتي في آخر الباب (وَلَا يَجُوزُ الْأَكْلُ مِنْ بَقِيَّةِ الْهَدَايَا) كدماء الكفارات والنذور وهدى الإحصار والتطوع إذا لم يبلغ محله (وَلَا يَجُوزُ ذَبْحُ هَذِي التَّطَوُّعِ وَالْمُتَعَةِ وَالْقِرَانِ إِلَّا فِي يَوْمِ النَّحْرِ) وفي «الأصل»: يجوز ذبح دم التطوع قبل يوم النحر، وذبحه يوم النحر أفضل، وهذا هو الصحيح؛ لأن القرية في التطوعات باعتبار أنها هدايا، وذلك يتحقق ببلوغها إلى الحرم؛ فإذا وجد ذلك جاز ذبحها في غير يوم النحر، وفي أيام النحر أفضل؛ لأن معنى القرية في إراقة الدم فيه أظهر. «هداية» (وَيَجُوزُ ذَبْحُ بَقِيَّةِ الْهَدَايَا أَيَّ وَقْتٍ شَاءَ) لأنها دماء كفارات؛ فلا تختص بيوم النحر؛ لأنها لما وجبت لجبر النقضان كان التعجيل بها أولى؛ لارتفاع النقضان من غير تأخير، بخلاف دم المتعة والقِران لأنه دم نسك. «هداية» (وَلَا يَجُوزُ ذَبْحُ الْهَدَايَا) مطلقاً (إِلَّا فِي الْحَرَمِ)؛ لأن الهدى اسم لما يُهدى إلى مكان ومكانه الحرم (وَيَجُوزُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهَا عَلَى مَسَاكِينِ الْحَرَمِ وَغَيْرِهِمْ) لأن الصدقة قرينة معقولة، والصدقة على كل فقير قرينة، وعلى مساكين الحرم أفضل، إلا أن يكون غيرهم أخوج. «جوهرة» (وَلَا يَجِبُ التَّعْرِيفُ بِالْهَدَايَا) وهو إحضارها عرفة؛ فإن عرّف بهدي المتعة والقِران والتطوع

ذَبَحَهَا بِنَفْسِهِ إِذَا كَانَ يُحْسِنُ ذَلِكَ وَيَتَصَدَّقُ بِجَلَالِهَا وَخَطَايَاهَا، وَلَا يُعْطَى أَجْرَةَ الْجَزَارِ مِنْهَا، وَمَنْ سَاقَ بَدَنَةً فَاضْطُرَّ إِلَى رُكُوبِهَا رَكِبَهَا، وَإِنْ اسْتَغْنَى عَنْ ذَلِكَ لَمْ يَرْكَبَهَا، وَإِنْ كَانَ لَهَا لَبَنٌ لَمْ يَحْلُبْهَا وَيَنْضَحْ ضِرْعَهَا بِالْمَاءِ الْبَارِدِ حَتَّى يَنْقَطِعَ اللَّبَنُ، وَمَنْ سَاقَ هَذِيأً فَعَطَبَ، فَإِنْ كَانَ تَطَوُّعاً فَلَيْسَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ، وَإِنْ كَانَ عَنْ وَاجِبٍ فَعَلَيْهِ أَنْ يُقِيمَ غَيْرَهُ مُقَامَهُ، وَإِنْ أَصَابَهُ عَيْبٌ كَبِيرٌ أَقَامَ غَيْرَهُ مُقَامَهُ، وَصَنَعَ بِالْمَعِيبِ مَا شَاءَ، وَإِذَا عَطَبَتِ الْبَدَنَةَ فِي

فحسن لأنه يتوقَّعت يوم النحر فعسى ألا يجد مَنْ يُمسكه فيحتاج إلى أن يعرف به، ولأنه دم نسك، ومبناه على التشهير، بخلاف دماء الكفارات؛ فإنه يجوز ذبحها قبل يوم النحر، وسببها الجنابة فالسَّتر بها أليق (والأفضل في البَذَنِ النَّحْرُ) قياماً، وإن شاء أضجعها (وفي البَقْرِ وَالْغَنَمِ الذَّبْحُ) مُضْجَعاً، ولا تذبح قياماً؛ لأن الذبح في حال الإضجاع أثبت، فيكون الذبح أيسر (والأولى أَنْ يَتَوَلَّى الْإِنْسَانُ ذَبْحَهَا بِنَفْسِهِ إِذَا كَانَ يُحْسِنُ ذَلِكَ) لأنه قربة، والتولي في القربات أولى، لما فيه من زيادة الخشوع، إلا أنه يقف عند الذبح إذا لم يذبح بنفسه (وَيَتَصَدَّقُ بِجَلَالِهَا) جمع جُلٍّ، وهو كالكساء بقي الحيوان الحر والبر. «جوهرة» (وخطاها) يعني زمامها (وَلَا يُعْطَى أَجْرَةُ الْجَزَارِ مِنْهَا)؛ لقوله ﷺ لعلي رضي الله عنه: «تَصَدَّقُ بِجَلَالِهَا وَخَطْمِهَا وَلَا تُعْطِ الْجَزَارَ مِنْهَا» (١) (وَمَنْ سَاقَ بَدَنَةً فَاضْطُرَّ إِلَى رُكُوبِهَا) أو حَمَلَ مَتَاعَهُ عَلَيْهَا (رَكَبَهَا) وحملها (وَإِنْ اسْتَغْنَى عَنْ ذَلِكَ لَمْ يَرْكَبَهَا) لأنه خالصاً لله جعلها، فلا ينبغي أن يصرف لنفسه شيئاً من عينها أو منافعها إلى أن تبلغ محلها، وإذا ركبها أو حملها فانتقصت فعلية ضمان ما انتقص منها (وَإِنْ كَانَ لَهَا لَبَنٌ لَمْ يَحْلُبْهَا)؛ لأن اللبن متولد منها، وقد مرَّ أنه لا يصرف لنفسه شيئاً من عينها قبل محلها (وَيَنْضَحْ ضِرْعَهَا بِالْمَاءِ الْبَارِدِ حَتَّى يَنْقَطِعَ اللَّبَنُ) عنها، وهذا إذا قرب محلها، وإلا حلبها وتصدق بلبنها كيلا يضر ذلك بها، وإن صرفه لنفسه تصدَّقَ بمثلها أو قيمته؛ لأنه مضمون عليه (وَمَنْ سَاقَ هَذِيأً فَعَطَبَ): أي هلك (فَإِنْ كَانَ تَطَوُّعاً فَلَيْسَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ)؛ لأن القربة تعلقَتْ به، وقد فات، ولم يكون سَوْقُهُ متعلقاً بذمته (وَإِنْ كَانَ عَنْ وَاجِبٍ فَعَلَيْهِ أَنْ يُقِيمَ غَيْرَهُ مُقَامَهُ)؛ لأن الواجب باقٍ بذمته حيث لم يقع موقعه، فصار كهلاك الدراهم المعدَّة للزكاة قبل أدائها (وَإِنْ أَصَابَهُ عَيْبٌ كَبِيرٌ) بحيث أخرجه إلى الرداءة (أَقَامَ غَيْرَهُ مُقَامَهُ) لبقاء الواجب في ذمته (وَصَنَعَ بِالْمَعِيبِ مَا شَاءَ) لأنه التَّحَقُّ بسائر أملاكه (وَإِذَا عَطَبَتِ الْبَدَنَةَ فِي الطَّرِيقِ) أي قَارَبَتِ الْعَطَبَ، بدليل قوله «نحرها»،

(١) أخرجه البخاري ١٧١٧ ومسلم ١٣١٨ وأبو داود ١٧٦٩ وابن ماجه ٣٠٩٩ كلهم عن علي قال: «أمرني رسول الله ﷺ أن أقوم على بدنة وأقسم جلودها، وجلالها، وأمرني أن لا أعطي الجزار منها شيئاً» وقال: «نحر نعطي من عندنا».

فائدة: والجزار من جَزَرَ أي قطع، وسمي به من يذبح النعم ونحوها.

الطريق، فَإِنْ كَانَ تَطَوُّعاً نَحَرَهَا وَصَبَّغَ نَعْلَهَا بِدَمِهَا وَضَرَبَ بِهَا صَفْحَتَهَا وَلَا يَأْكُلُ مِنْهَا هُوَ وَلَا غَيْرُهُ مِنَ الْأَغْنِيَاءِ، وَإِنْ كَانَتْ وَاجِبَةً أَقَامَ غَيْرَهَا مُقَامَهَا وَصَبَّغَ بِهَا مَا شَاءَ، وَيُقْلَدُ هَذِي التَّطَوُّعِ وَالْمُنْعَةِ وَالْقِرَانِ، وَلَا يُقْلَدُ دَمُ الْإِحْصَارِ وَلَا دَمُ الْجَنَائِيَّاتِ.

## كتاب البيوع

الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِجَابِ وَالْقَبُولِ إِذَا كَانَا بِلَفْظِ الْمَاضِي، وَإِذَا أُوجِبَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ

لأن النحر بعد حقيقة العطب لا يتصور (فإن كانت) البدنة (تطوعاً نحرها وصبغ نعلها): أي قلاذتها. «هداية» (بدميها وضرب بها): أي بقلاذتها المصبوغة بدميها (صفحتها): أي أحد جنبها (ولم يأكل منها هو): أي صاحبها (ولا غيره من الأغنياء) وفائدة ذلك أن يعلم الناس أنه هذي فيأكل منه الفقراء دون الأغنياء، وهذا لأن الإذن بتناوله معلق بشرط بلوغه محلله فينبغي أن لا يحل قبل ذلك أصلاً، إلا أن التصديق على الفقراء أفضل من أن يترك جزرراً للسباع، وفيه نوع تقرب، والتقرب هو المقصود. «هداية» (وإن كانت) البدنة (واجبة أقام غيرها مقامها) لأنها لم تبقى صالحة لما عينه (وصنع بها): أي التي عطبت (ما شاء)؛ لأنها ملكه كسائر أملاكه (ويُقْلَدُ) ندباً (هذي التطوع) والنذر (والمُنْعَةُ وَالْقِرَانِ) لأنه دم نسك فيليق به الإظهار والشهرة؛ تعظيماً لشعائر الإسلام، والمراد من الهدي الإبل والبقر، وأما الغنم فلا يقلد، وكل ما يقلد يخرج به إلى عرفات، وما فلا. «جوهرة» (ولا يقلد دم الإحصار) لأنه لرفع الإحرام (ولا دم الجنائيات)، لأنه دم جبر، فالأولى إخفاؤها وعدم إشهارها.

## كتاب البيوع

عَقِبَ الْبَيْعِ لِلْعِبَادَاتِ وَآخِرُ النِّكَاحِ لِأَنَّ الْإِحْتِيَاجَ إِلَى الْبَيْعِ أَعَمُّ؛ لِأَنَّهُ يَعْمُ الصَّغِيرَ وَالْكَبِيرَ، وَبِهِ قِيَامُ الْمَعِيشَةِ الَّتِي هِيَ قَوَامُ الْأَجْسَامِ، وَبَعْضُ الْمُصَنِّفِينَ قَدَّمَ النِّكَاحَ لِأَنَّهُ عِبَادَةٌ، ثُمَّ الْبَيْعُ مُصَدَّرٌ، وَقَدْ يَرَادُ بِهِ الْمَفْعُولُ فَيُجْمَعُ بِاعْتِبَارِهِ، كَمَا يُجْمَعُ الْبَيْعُ، وَقَدْ يَرَادُ بِهِ الْمَعْنَى - وَهُوَ الْأَصْلُ - فَجُمِعَ بِاعْتِبَارِ أَنْوَاعِهِ، فَتَح.

(الْبَيْعُ) لَفَةً: مُبَادَلَةُ شَيْءٍ بِشَيْءٍ، مَا لَوْ أَوْ لَا، بِدَلِيلِ ﴿إِنْ اللَّهُ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ﴾<sup>(١)</sup> وَهُوَ مِنَ الْأَصْدَادِ، وَيُسْتَعْمَلُ مُتَعَدِّياً لِمَفْعُولَيْنِ، يُقَالُ: بَعْتُكَ الشَّيْءَ، وَقَدْ تَدَخَّلَ «مِنْ» عَلَى الْمَفْعُولِ الْأَوَّلِ عَلَى وَجْهِ التَّأْكِيدِ؛ فَيُقَالُ: بَعْتُ مِنْ زَيْدٍ الدَّارَ. وَرَبَّمَا دَخَلَتْ اللَّامُ؛

(١) سورة التوبة، الآية: ١١١.

الْبَيْعِ فَالْآخَرُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ قَبْلَ فِي الْمَجْلِسِ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ وَأَيُّهُمَا قَامَ مِنَ الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْقَبُولِ بَطَلَ الْإِجَابُ، وَإِذَا حَصَلَ الْإِجَابُ وَالْقَبُولُ لَزِمَ الْبَيْعُ، وَلَا خِيَارَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا إِلَّا مِنْ غَيْبٍ أَوْ عَدَمِ رُؤْيَةٍ. وَالْأَعْوَاضُ الْمَشَارُ إِلَيْهَا لَا يُحْتَاجُ إِلَى مَعْرِفَةِ مِقْدَارِهَا فِي جَوَازِ

فيقال: بعث لك الشيء؛ فهي زائدة، وإبتاع الدار بمعنى اشتراها، وباع عليه القاضي: أي من غير رضاه «بحر» عن «ابن القطاع». وشرعاً: مبادلة مالٍ بمالٍ بالتراضي.

و (يَنْعَقِدُ بِالْإِجَابِ) وهو: ما يذكر أولاً من كلام أحد العاقدين (وَالْقَبُولِ) وهو: ما يذكر ثانياً (إِذَا كَانَا يَلْفِظُ الْمَاضِي) كبعث واشتريت؛ لأن البيع إنشاء تصرف، والإنشاء يُعرف بالشرع، وهو قد استعمل الموضوع للاخبار في الإنشاء؛ فينقذه به، ولا ينعقد بلفظين أحدهما مستقبل، بخلاف النكاح كما سيأتي، وقوله رضيت أو أعطيتك بكذا أو أخذته بكذا في معنى قوله بعث واشتريت؛ لأنه يؤدي معناه، والمعنى هو المعتبر في هذه العقود، ولهذا ينعقد بالتعاطي في النفس والخسيس، وهو الصحيح؛ لتحقيق المراضاة. «هداية» (وَإِذَا أُوجِبَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ) بائعاً كان أو مشترياً (الْبَيْعُ فَالْآخَرُ بِالْخِيَارِ. إِنْ شَاءَ قَبْلَ) كُلِّ الْمَبِيعِ بِكُلِّ الثَّمَنِ (فِي الْمَجْلِسِ)؛ لأن خيار القبول مُقَيَّدُ بِهِ (وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ) لأنه لو لم يثبت له الخيار يلزمه حكم العقد من غير رضاه، وللموجب الرجوع ما لم يقبل الآخر؛ لخلوه عن إبطال حق الغير، وإنما يمتد إلى آخر المجلس؛ لأنه جامع للمتفرقات، فاعتبر ساعاته ساعة واحدة دفْعاً للعسر وتحقيقاً لليسر، والكتاب كالخطاب وكذا الإرسال حتى أعتبر مجلس بلوغ الكتاب وإداء الرسالة. وقيدنا القبول لكل المبيع بكل الثمن لأنه ليس له أن يقبل المبيع أو بعضه ببعض الثمن، لعدم رضاه الآخر بأقل مما أوجب أو بفرق الصفقة، إلا إذا بين ثمن كل واحد، لأنه صفقات معني (وَأَيُّهُمَا قَامَ مِنَ الْمَجْلِسِ) وإن لم يذهب عنه «نهر» و«ابن كمال» (قَبْلَ الْقَبُولِ) من الآخر (بَطَلَ الْإِجَابُ)، لأن القيام دليل الإعراض والرجوع، وتقدم أن له ذلك، وكذلك كل ما يدل على الأعراض من الاشتغال بعمل آخر. «فتح».

(وَإِذَا حَصَلَ الْإِجَابُ وَالْقَبُولُ لَزِمَ الْبَيْعُ) وإن لم يقبض (وَلَا خِيَارَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا)، لأن في الفسخ إبطال حق الآخر، فلا يجوز، والحديث محمول على خيار القبول وفي الحديث إشارة إليه؛ فإنهما متبايعان حقيقة حالة المباشرة لا بعده، وإن احتمله باعتبار ما كان فحمله على حالة مباشرته أولى عملاً بالحقيقة، والتفرق محمول على تفرق الأقوال (إِلَّا مِنْ غَيْبٍ) أَوْ شَرْطٍ (أَوْ عَدَمِ رُؤْيَةٍ) كما يأتي.

\* \* \*

(وَالْأَعْوَاضُ الْمَشَارُ إِلَيْهَا) من مبيع أو ثمن (لَا يُحْتَاجُ إِلَى مَعْرِفَةِ مِقْدَارِهَا فِي جَوَازِ الْبَيْعِ)

الْبَيْعِ ، وَالْأَثْمَارُ الْمُطْلَقَةُ لَا تَصِحُّ إِلَّا أَنْ تَكُونَ مَعْرُوفَةً الْقَدْرَ وَالصِّفَةَ ، وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِشَمَنِ حَالٍ وَمَوْجَلٍ إِذَا كَانَ الْأَجَلُ مَعْلُومًا ، وَمَنْ أَطْلَقَ الثَّمَنَ فِي الْبَيْعِ كَانَ عَلَى غَالِبِ نَقْدِ الْبَلَدِ ، فَإِنْ كَانَتْ النُّقُودُ مُخْتَلِفَةً فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ ، إِلَّا أَنْ يُبَيِّنَ أَحَدَهُمَا . وَيَجُوزُ بَيْعُ الطَّعَامِ وَالْحُبُوبِ

لنفي الجهالة بالإشارة ما لم يكن ربويًا قوبل بجنسه (وَالْأَثْمَانُ الْمُطْلَقَةُ) : أي غير المشار إليها، بدليل المقابلة (لَا يَصِحُّ) البَيْعُ بِهَا (إِلَّا أَنْ تَكُونَ مَعْرُوفَةً الْقَدْرَ وَالصِّفَةَ) ؛ لأن التسليم واجب بالعقد، وهذه الجهالة مُقْضِيَةٌ إِلَى الْمَنَازَعَةِ ، فيمتنع التسليم والتسلم، وكلُّ جَهَالَةٍ هَذِهِ صَفَتُهَا تمنع الجواز، وهذا هو الأصل . «هداية» . وهذا حيث اختلفت نقدُ البلد مالية واستوى رَوَاجُها، بدليل ما بعده .

(وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِشَمَنِ حَالٍ) وهو الأصل (وَمَوْجَلٍ ، إِذَا كَانَ الْأَجَلُ مَعْلُومًا) لثلا يُفْضَى إِلَى الْمَنَازَعَةِ ، وهذا إذا بيع بخلاف جنسه ولم يجمعهما قَدْرٌ؛ لما فيه من رِبَا النِّسَاءِ كَمَا سَيَجِيءُ ، وابتداءً الْأَجَلِ مِنْ وَقْتِ التَّسْلِيمِ ، ولو فيه خيارٌ فَمَنْذُ سَقُوطِهِ عِنْدَهُ . «خانية» ، وَيَبْطُلُ الْأَجَلُ بِمَوْتِ الْمَدْيُونِ لَا الدَّائِنِ .

(وَمَنْ أَطْلَقَ الثَّمَنَ فِي الْبَيْعِ) عَنْ التَّقْيِيدِ بِالْوَصْفِ : بَأَن ذَكَرَ الْقَدْرَ دُونَ الصِّفَةِ (كَانَ) الثَّمَنُ الْمَقْدَرُ مَحْمُولًا (عَلَى غَالِبِ نَقْدِ الْبَلَدِ) ؛ لِأَنَّهُ الْمَتَعَارَفُ وَفِيهِ التَّحْرِي لِحَوَازِ فَيَصْرَفُ إِلَيْهِ . «هداية» (فَإِنْ كَانَتْ النُّقُودُ مُخْتَلِفَةً) فِي النِّقْدِ وَالْمَالِيَةِ (فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ) لِلْجَهَالَةِ (إِلَّا أَنْ يُبَيِّنَ أَحَدَهُمَا) فِي الْمَجْلِسِ ، لَارْتِفَاعِ الْجَهَالَةِ قَبْلَ تَقَرُّرِ الْفَسَادِ ، وَهَذَا إِذَا اسْتَوَتْ رَوَاجُهَا ، أَمَا إِذَا اختلفت في الرَوَاجِ وَلَوْ مَعَ الْاِخْتِلَافِ فِي الْمَالِيَةِ وَذَلِكَ كَالذَّهَبِ الْغَازِي وَالْعَدْلِي فِي زَمَانِنَا فَيَصَحُّ وَيَنْصَرَفُ إِلَى الْأَرْوَاجِ<sup>(١)</sup> ، وَكَذَا يَصِحُّ لَوْ اسْتَوَتْ مَالِيَةً وَرَوَاجًا ، وَيُخَيَّرُ الْمُشْتَرِي بَيْنَ أَنْ يُوْدِيَ أَيُّهَا شَاءَ ، قَالَ فِي «الْبَحْرِ» : فَلَوْ طَلَبَ الْبَائِعُ أَحَدَهَا لِلْمُشْتَرِي دَفْعَ غَيْرِهِ ، لِأَنَّ امْتِنَاعَ الْبَائِعِ مِنْ قَبُولِ مَا دَفَعَهُ وَلَا فَضْلَ تَعَنَّتْ . اهـ ، قَالَ شَيْخُنَا : يَعْلَمُ مِنْ قَوْلِهِمْ «يَصَحُّ لَوْ اسْتَوَتْ مَالِيَةً وَرَوَاجًا» حُكْمُ مَا تَعُورَفُ فِي زَمَانِنَا مِنَ الشَّرَاءِ بِالْقُرُوشِ ، فَإِنَّهَا فِي حُكْمِ الْمُسْتَوِيَةِ فِي الْمَالِيَةِ ، فَإِنَّ الْقُرْشَ فِي الْأَصْلِ قِطْعَةٌ مَضْرُوبَةٌ مِنَ الْفِضَّةِ تَقُومُ بِأَرْبَعِينَ قِطْعَةً مِنَ الْقِطْعِ الْمِصْرِيَةِ الْمَسْمُومَةِ فِي مِصْرَ نِصْفًا ، ثُمَّ إِنَّ أَنْوَاعَ الْعَمَلَةِ الْمَضْرُوبَةِ تَقُومُ بِالْقُرْشِ ، فَمِنْهَا مَا يَسَاوِي عِشْرَةَ ، وَمِنْهَا أَقْلٌ ، وَمِنْهَا أَكْثَرُ ، وَإِذَا اشْتَرَى بِمِائَةِ قُرْشٍ فَالْعَادَةُ أَنَّهُ يَدْفَعُ مَا أَرَادَ مِنَ الْقُرُوشِ أَوْ مِمَّا يَسَاوِيهَا مِنْ بَقِيَةِ أَنْوَاعِ الْعَمَلَةِ ، وَلَا يَفْهَمُ أَحَدٌ أَنَّ الشَّرَاءَ وَقَعَ بِنَفْسِ الْقِطْعَةِ الْمَسْمُومَةِ قُرْشًا ، وَقَدْ مَنَّا أَنَّ الْمُشْتَرِي يَخَيَّرُ فِيمَا تَسَاوَى مَالِيَةً وَرَوَاجًا فِي دَفْعِ أَيُّهَا شَاءَ . ثُمَّ قَالَ : بَقِيَ مَا إِذَا اشْتَرَى بِالْقُرُوشِ الْمَذْكُورَةِ ثُمَّ رَخَّصَ بَعْضُ أَنْوَاعِهَا أَوْ كُلِّهَا وَاخْتَلَفَتْ فِي الرِّخْصِ كَمَا وَقَعَ ذَلِكَ فِي زَمَانِنَا مَرَارًا وَكَثُرَ السُّؤَالُ عَنْهُ ، وَالَّذِي تَحَرَّرَ أَنَّهُ يُؤْمَرُ الْمُشْتَرِي بِدَفْعِ الْمَتَوَسِّطِ رِخْصًا ، حَتَّى لَا يُلْزَمَ الضَّرَرُ بِهِمَا ، وَهَذَا إِذَا رَخَّصَ الْجَمِيعَ ، أَمَا لَوْ بَقِيَ مِنْهَا نَوْعٌ عَلَى حَالِهِ فَيَنْبَغِي أَنْ يُلْزَمَ الْمُشْتَرِي بِالْإِدْفَاعِ مِنْهُ ، لِأَنَّ اخْتِيَارَهُ دَفْعَ

مُكَابِلَةً أَوْ مُجَازَفَةً وَإِنَاءً بِعَيْنِهِ لَا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ وَبِوزْنٍ حَجَرٍ بِعَيْنِهِ لَا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ، وَمَنْ بَاعَ صُبْرَةَ طَعَامٍ كُلِّ قَفِيزٍ بِدِرْهِمٍ جَازَ الْبَيْعُ فِي قَفِيزٍ وَاحِدٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلَّا أَنْ يُسَمَّى جُمْلَةً قَفْزَانِهَا، وَمَنْ بَاعَ قَطِيعَ غَنَمٍ كُلِّ شَاةٍ بِدِرْهِمٍ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ فِي جَمِيعِهَا، وَكَذَلِكَ مَنْ بَاعَ ثَوْبًا مُذَارَعَةً كُلِّ ذِرَاعٍ بِدِرْهِمٍ وَلَمْ يُسَمَّ جُمْلَةً الذَّرْعَانِ، وَمَنْ ابْتَاعَ صُبْرَةَ عَلَى أَنَّهَا مِائَةُ قَفِيزٍ بِمِائَةِ دِرْهِمٍ فَوَجَدَهَا أَقَلَّ كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْمَوْجُودَ بِحَصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ،

غيره يكون تعنتاً وقصداً لإضرار البائع مع إمكان غيره، وتمام ذلك في رسالته.

(وَيَجُوزُ بَيْعُ الطَّعَامِ) وهي الجُنْطَةُ ودقيقها خاصة في العرف الماضي. فتح (و) جميع (الْحُبُوبِ) كالشعير والذرة ونحوهما (مُكَابِلَةً) بمكيال معروف (وَمُجَازَفَةً) وهي كما في المغرب: البيع والشراء بلا كَيْل ولا وَزْن (وَإِنَاءً بِعَيْنِهِ لَا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ وَبِوزْنٍ حَجَرٍ بِعَيْنِهِ لَا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ) والظاهر أنه من المجازفة وعطفه عليها لأنه صورة كيل ووزن وليس به حقيقة، وهذا إذا كان بخلاف جنسه ولم يكن رأس مالٍ سلمٍ لشرطية معرفته كما سيجيء (وَمَنْ بَاعَ صُبْرَةَ طَعَامٍ كُلِّ قَفِيزٍ<sup>(١)</sup> بِدِرْهِمٍ جَازَ الْبَيْعُ فِي قَفِيزٍ وَاحِدٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) لتعذر الصُّرْفِ إلى كلها لجهالة المبيع والثمن، فيصرف إلى الأقل وهو معلوم (إِلَّا أَنْ) نزول الجهالة بأن (يُسَمَّى جُمْلَةً قَفْزَانِهَا) أو بالكيل في المجلس، ثم إذا جاز في قفيز للمشتري الخيار؛ لتفرق الصفة عليه، وقالوا يجوز في الوجهين، وبه يفتي، «شربلالية» عن «البرهان»، وفي «النهر» عن «عيون المذاهب»: وبه يفتي تيسيراً، وفي «البحر»: وظاهر «الهداية» ترجيح قولهما؛ لتأخير دليلهما كما هو عادته. اهـ. قال شيخنا. لكن رجح في الفتح قوله وقوى دليله على دليلهما، ونقل ترجيحه العلامة «قاسم» عن «الكافي» و«المحجوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة». ولعله من حيث قوة الدليل؛ فلا ينافي ترجيح قولهما من حيث التيسير، ثم رأيت في «شرح الملتقى» أفاد ذلك. اهـ والفتوى على قوله.

(وَمَنْ بَاعَ قَطِيعَ غَنَمٍ كُلِّ شَاةٍ بِدِرْهِمٍ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ فِي جَمِيعِهَا) وإن علم عددها بعد العقد ولو في المجلس على الأصح، «سراج» عن «الحلواني» للجهالة وقت العقد، وكذا في الواحدة لأن بيع شاة من قطع لا يصح، للتفاوت بين الشياه، بخلاف بيع قفيز من صبرة فإنه يصح؛ لعدم التفاوت (وَكَذَلِكَ مَنْ بَاعَ ثَوْبًا) بضره التبعض (مُذَارَعَةً كُلِّ ذِرَاعٍ بِدِرْهِمٍ وَلَمْ يُسَمَّ جُمْلَةً الذَّرْعَانِ) وكذلك كل معدود متفاوت كابل وعبيد ونحوهما (وَمَنْ ابْتَاعَ): أي اشترى (صُبْرَةَ طَعَامٍ عَلَى أَنَّهَا مِائَةُ قَفِيزٍ بِمِائَةِ دِرْهِمٍ) (مثلاً فَوَجَدَهَا أَقَلَّ) مما سُمي (كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْمَوْجُودَ بِحَصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ) لتفرق الصفة عليه، وكذا كل مكيل وموزون ليس

(١) هو مكيال وجمعه قفزان.

وَأِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ، وَإِنْ وَجَدَهَا أَكْثَرَ فَالزَّيَادَةُ لِلْبَّائِعِ، وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْبًا عَلَى أَنَّهُ عَشْرَةُ أَذْرُعَ بَعِثَرَةٍ دَرَاهِمٍ أَوْ أَرْضًا عَلَى أَنَّهَا مِائَةُ ذِرَاعٍ بِمِائَةِ دِرْهَمٍ فَوَجَدَهَا أَقْلَ فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِجُمْلَةِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهَا، وَإِنْ وَجَدَهَا أَكْثَرَ مِنَ الذَّرَاعِ الَّذِي سَمَّاهُ فَهُوَ لِلْمُشْتَرِي، وَلَا خِيَارَ لِلْبَّائِعِ، وَإِنْ قَالَ يَغْتَكُّهَا عَلَى أَنَّهَا مِائَةُ ذِرَاعٍ بِمِائَةِ دِرْهَمٍ كُلُّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ فَوَجَدَهَا نَاقِصَةً فَهُوَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِحَصَّتِهَا مِنَ الثَّمَنِ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهَا، وَإِنْ وَجَدَهَا زَائِدَةً فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْجَمِيعَ كُلُّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ، وَمَنْ بَاعَ دَارًا دَخَلَ بِنَاوُهَا فِي الْبَيْعِ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ، وَمَنْ بَاعَ أَرْضًا دَخَلَ مَا فِيهَا وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ، وَلَا يَدْخُلُ الزَّرْعُ فِي بَيْعِ الْأَرْضِ إِلَّا بِالتَّسْمِيَةِ، وَمَنْ بَاعَ نَخْلًا

في تبيعضه ضرر (وَأِنْ وَجَدَهَا أَكْثَرَ) من ذلك (فَالزَّيَادَةُ لِلْبَّائِعِ)؛ لأن البيع وقع على مقدار معين. (وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْبًا عَلَى أَنَّهُ عَشْرَةُ أَذْرُعَ بَعِثَرَةٍ دَرَاهِمٍ) مثلاً (أَوْ أَرْضًا عَلَى أَنَّهَا مِائَةُ ذِرَاعٍ بِمِائَةِ دِرْهَمٍ فَوَجَدَهَا أَقْلَ) مما سمي له (فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِجُمْلَةِ الثَّمَنِ) المسمى (وَأِنْ شَاءَ تَرَكَهَا)؛ لأن الذَّرْعَ وصف في الثوب، بخلاف الأول فإنه مقدار يقابله الثمن، والوصف لا يقابله شيء من الثمن، إلا أنه يُخَيَّرُ لِقَوَاتِ الوصف المذكور (وَأِنْ وَجَدَهَا أَكْثَرَ مِنَ الذَّرَاعِ الَّذِي سَمَّاهُ) البائع (فَهُوَ): أي الزائد (لِلْمُشْتَرِي وَلَا خِيَارَ لِلْبَّائِعِ)؛ لما ذكرنا أنه صفة، فكان بمنزلة ما إذا باعه مبيعاً فإذا هو سليم، وهذا حيث لم يكن الذَّرْعُ مقصوداً كما أفاده بقوله: (وَأِنْ قَالَ يَغْتَكُّهَا): أي الأرض المتقدم ذكرها (عَلَى أَنَّهَا مِائَةُ ذِرَاعٍ بِمِائَةِ دِرْهَمٍ) مثلاً (كُلُّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ فَوَجَدَهَا نَاقِصَةً فَهُوَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِحَصَّتِهَا مِنَ الثَّمَنِ)؛ لأن الوصف وإن كان تابعاً لكنه صار أصلاً بانفراده بذكر الثمن؛ فينزل كل ذراع منزلة ثوب، وهذا لأنه لو أخذه بكل الثمن لم يكن أخذاً كل ذراع بدرهم، «هداية» (وَأِنْ شَاءَ تَرَكَهَا) لتفرق الصفقة (وَأِنْ وَجَدَهَا زَائِدَةً فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْجَمِيعَ كُلُّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ) لدفع ضرر التزام الزائد.

(وَمَنْ بَاعَ دَارًا دَخَلَ بِنَاوُهَا فِي الْبَيْعِ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ): أي البناء في عقد البيع؛ لأن اسم الدار يتناول العَرَصَةَ والبناء في العَرَفِ، وهو متصل به اتصال قرار؛ فيدخل تبعاً له، والأصل في جنس هذا أن كل ما كان اسم المبيع متناولاً له عرفاً أو كان متصلاً به اتصال قرار - وهو ما وضع لا يُفْصَلُ - دخل من غير ذكر (وَمَنْ بَاعَ أَرْضًا) ذات نخل وشجر (دَخَلَ مَا فِيهَا) مِنَ النَّخْلِ وَالشَّجَرِ فِي الْبَيْعِ أيضاً (وَأِنْ لَمْ يُسَمِّهِ) لأنه متصل به اتصال قرار فأشبه البناء قال «قاضيخان»: هذا في المثمرة. واختلفوا في غير المثمرة، والصحيح أنها تدخل صغيراً كان أو كبيراً. «تصحيح» (وَلَا يَدْخُلُ الزَّرْعُ فِي بَيْعِ الْأَرْضِ إِلَّا بِالتَّسْمِيَةِ)؛ لأنه متصل بها للفصل، وله غاية ينتهي إليها، بخلاف الأول (وَمَنْ بَاعَ نَخْلًا أَوْ شَجَرًا فِيهِ ثَمَرَةٌ) سواء كانت له قيمة أولاً في

أَوْ شَجَرًا فِيهِ ثَمَرٌ فَتَمَرُهُ لِلْبَائِعِ ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهَا الْمُتَبَاعُ وَيُقَالَ لِلْبَائِعِ : اقْطَعْهَا وَسَلِّمْ  
المِيعَ ، وَمَنْ بَاعَ ثَمَرَةً لَمْ يَنْدُ صَلَاحُهَا أَوْ قَدْ بَدَأَ جَارَ النَّبْعِ ، وَوَجِبَ عَلَى الْمُشْتَرِي قَطْعُهَا  
فِي الْحَالِ ، فَإِنْ شَرَطَ تَرْكُهَا عَلَى النَّخْلِ فَسَدَ النَّبْعُ ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَبِيعَ ثَمَرَةً وَيَسْتَشْتِي مِنْهَا  
أَرْطَالًا مَعْلُومَةً . وَيَجُوزُ بَيْعُ الْجَنْطَةِ فِي سُنْبِلِهَا وَالْبَاقِلَاءِ فِي قَشْرِهَا ، وَمَنْ بَاعَ دَارًا دَخَلَ فِي  
المِيعِ مَفَاتِيحُ أَغْلَاقِهَا ، وَأَجْرَةُ الْكَيْلِ وَنَاقِدِ الثَّمَنِ عَلَى الْبَائِعِ ، وَأَجْرَةُ وَزَانِ الثَّمَنِ عَلَى  
الصَّحِيحِ . «هَدَايَة» (فَتَمَرُهُ لِلْبَائِعِ) ؛ لِأَنَّ الْإِتِّصَالَ وَإِنْ كَانَ خَلْقَةً فَهُوَ لِلْقَطْعِ لَا لِلْبَقَاءِ فَاشْبَهَ  
(إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهَا) أَيِ الثَّمَرَةِ (الْمُتَبَاعُ) : أَيِ الْمُشْتَرِي ، لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَكُونُ مِنَ الْمِيعِ ، وَعَبَّرَ هُنَا  
بِالشَّرْطِ وَثَمَّةً بِالتَّسْمِيَةِ إِشَارَةً لِعَدَمِ الْفَرْقِ بَيْنَهُمَا ، وَأَنَّ هَذَا الشَّرْطَ غَيْرُ مُفْسِدٍ (وَيُقَالَ لِلْبَائِعِ :  
اقْطَعْهَا) : أَيِ الثَّمَرَةِ وَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ صَلَاحُهَا (وَسَلِّمْ الْمِيعَ) وَكَذَا إِذَا كَانَ فِي الْأَرْضِ زَرْعٌ ؛ لِأَنَّ  
مَلِكَ الْمُشْتَرِي مَشْغُولٌ بِمَلِكِ الْبَائِعِ ؛ فَكَانَ عَلَيْهِ تَفْرِيعُهُ وَتَسْلِيمُهُ ، كَمَا إِذَا كَانَ فِيهِ مَتَاعٌ (وَمَنْ بَاعَ  
ثَمَرَةً) بَارِزَةً (لَمْ يَنْدُ صَلَاحُهَا أَوْ قَدْ بَدَأَ جَارَ النَّبْعِ) ؛ لِأَنَّهُ مَالٌ مُتَقَوِّمٌ : إِمَّا لِكَوْنِهِ مُتَّفَعًا بِهِ فِي  
الْحَالِ ، أَوْ فِي الثَّانِي ، وَقَدْ قِيلَ : لَا يَجُوزُ قَبْلَ أَنْ يَبْدُو صَلَاحُهَا ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ ، «هَدَايَة» . وَقَيَّدْنَا  
الثَّمَرَةَ بِكَوْنِهَا بَارِزَةً لِأَنَّ بَيْعَهَا قَبْلَ الظُّهْرِ لَا يَصَحُّ اتِّفَاقًا ، وَلَوْ بَرَزَ بَعْضُهَا دُونَ بَعْضٍ لَا يَصَحُّ فِي  
ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ، وَصَحَّحَهُ «السَّرْحَسِيُّ» ، وَأَفْتَى «الْحَلَوَانِيُّ» بِالْجَوَازِ لَوْ الْخَارِجُ أَكْثَرُ ، وَيَجْعَلُ  
الْمَعْدُومُ تَبَعًا لِلْمَوْجُودِ اسْتِحْسَانًا لِتَعَامُلِ النَّاسِ لِلضَّرُورَةِ . «زَيْلَعِيُّ» ، وَظَاهَرَ الْفَتْحَ الْمِيلَ إِلَى  
هَذَا ، وَقَوَّاهُ شَيْخُنَا (وَوَجِبَ عَلَى الْمُشْتَرِي قَطْعُهَا فِي الْحَالِ) بِطَلْبِ الْبَائِعِ ؛ تَفْرِيعًا لِمَلِكِهِ ، وَهَذَا  
إِذَا اشْتَرَاهَا مُطْلَقًا ، أَوْ بِشَرْطِ الْقَطْعِ (فَإِنْ) كَانَ (شَرَطَ تَرْكُهَا عَلَى النَّخْلِ) حَتَّى تَنْتَاهِيَ (فَسَدَ  
النَّبْعُ) ؛ لِأَنَّهُ شَرْطٌ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ ، وَهُوَ شُغْلُ مَالِ الْغَيْرِ ، وَلَوْ اشْتَرَاهَا مُطْلَقًا وَتَرَكَهَا بِإِذْنِ الْبَائِعِ  
طَابَ لَهُ الْفَضْلُ ، وَإِنْ تَرَكَهَا بِغَيْرِ إِذْنِهِ تَصَدَّقَ بِمَا زَادَ فِي ذَاتِهِ ؛ لِحَصُولِهِ بِجَهَةِ مَحْظُورَةٍ . «هَدَايَة»  
(وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَبِيعَ ثَمَرَةً وَيَسْتَشْتِي مِنْهَا أَرْطَالًا مَعْلُومَةً) ؛ لِأَنَّ الْبَاقِيَ بَعْدَ الْإِسْتِثْنَاءِ مَجْهُولٌ ، بِخِلَافِ  
مَا إِذَا اسْتَشْتَى نَخْلًا مَعِينًا ، لِأَنَّ الْبَاقِيَ مَعْلُومٌ بِالْمُشَاهَدَةِ . «هَدَايَة» ، وَمَشَى عَلَيْهِ فِي «الْمَخْتَارِ»  
و«بِرَهَانِ الشَّرِيعَةِ» وَ«صَدْرِ الشَّرِيعَةِ» ، وَقَالَ فِي «الْإِحْتِيَارِ» : وَهُوَ الصَّحِيحُ ، وَقِيلَ : يَجُوزُ ،  
وَخَالَفَهُ «النَّسْفِيُّ» تَبَعًا «لِلْهَدَايَةِ» حَيْثُ قَالَ - بَعْدَ ذِكْرِ مَا فِي الْكِتَابِ - قَالُوا : هَذِهِ رَوَايَةُ «الْحَسَنِ» ،  
وَهُوَ قَوْلُ «الْطَّحَاوِيِّ» ، أَمَّا عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ فَيَنْبَغِي أَنْ يَجُوزَ ، لِأَنَّ الْأَصْلَ أَنَّ مَا يَجُوزُ إِيرَادُ  
الْعَقْدِ عَلَيْهِ بِإِنْفِرَادِهِ يَجُوزُ اسْتِثْنَاؤُهُ مِنَ الْعَقْدِ وَبَيْعُ قَلِيلٍ مِنْ صُبْرَةِ جَائِزٍ ، فَكَذَا اسْتِثْنَاؤُهُ . اهـ  
«تَصْحِيحُ» ، قَالَ فِي «الْفَتْحِ» : وَعَدَمُ الْجَوَازِ أَقْبَسُ بِمَذْهَبِ الْإِمَامِ . اهـ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الْجَنْطَةِ)  
بِإِنْفِرَادِهَا حَالَةَ كَوْنِهَا (فِي سُنْبِلِهَا وَالْبَاقِلَاءِ فِي قَشْرِهَا) وَكَذَا الْأَرْزُ وَالسَّمْسَمُ وَنَحْوَهُمَا ؛ وَعَلَى  
الْبَائِعِ إِخْرَاجُهُ ، وَلِلْمُشْتَرِي الْخِيَارُ . «فَتْحُ» ، وَهَذَا إِذَا بَاعَ بِخِلَافِ جِنْسِهِ ، وَإِلَّا لَا ، لِاحْتِمَالِ  
الرِّبَا ، وَإِنَّمَا يَبْطُلُ بَيْعُ مَا فِي ثَمَرٍ وَقَطْنٍ وَضُرْعٍ وَمَا عَلَى حَنْطَةٍ مِنْ نَوَى وَحَبِّ وَلَبْنٍ وَتَبْنٍ لِأَنَّهُ  
مَعْدُومٌ عَرَفًا (وَمَنْ بَاعَ دَارًا دَخَلَ فِي الْمِيعِ مَفَاتِيحُ أَغْلَاقِهَا) ؛ لِأَنَّهُ يَدْخُلُ فِيهِ الْأَغْلَاقُ لِأَنَّهَا مَرْكَبَةٌ



المُشْتَرِي، وَمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِثَمَنِ قِيلَ لِلْمُشْتَرِي: اذْفَعِ الثَّمَنَ أَوَّلًا، فَإِذَا دَفَعَ قِيلَ لِلْبَائِعِ: سَلِّمْ الْمَبِيعَ، وَمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِسِلْعَةٍ أَوْ ثَمَنًا بِثَمَنِ قِيلَ لَهُمَا: سَلِّمَا مَعًا.

## باب خيار الشرط

خِيَارُ الشَّرْطِ جَائِزٌ فِي الْمَبِيعِ لِلْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي، وَلَهُمَا الْخِيَارُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فَمَا دُونَهَا،

فيها للبقاء والمفتاح يدخل في بيع الغلق؛ لأنه بمنزلة بعضه؛ إذ لا ينتفع به بدون. «هداية».

(وَأَجْرَةُ الْكَيْلِ) وَالْوَزَانُ وَالْعِدَادُ وَالذَّرَاعُ لِلْمَبِيعِ (وَنَاقِدِ الثَّمَنِ عَلَى الْبَائِعِ) أَمَّا الْكَيْلُ وَالْوَزْنُ وَالْعِدَدُ وَالذَّرْعُ فَلَا بَدَّ مِنْهُ لِلتَّسْلِيمِ، وَهُوَ عَلَى الْبَائِعِ، وَأَمَّا النِّقْدُ فَالْمَذْكُورُ رَوَايَةُ ابْنِ رَسْتَمٍ عَنْ مُحَمَّدٍ؛ لِأَنَّ النِّقْدَ يَكُونُ بَعْدَ التَّسْلِيمِ، وَفِي رَوَايَةِ «ابْنِ سَمَاعَةَ» عَنْهُ عَلَى الْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى تَسْلِيمِ الْجَيِّدِ الْمَقْدَرِ، وَالْجَوْدَةُ تُعْرَفُ بِالنِّقْدِ كَمَا يَعْرِفُ الْقَدْرُ بِالْوِزْنِ فَيَكُونُ عَلَيْهِ. «هداية»، وَفِي «التَّصْحِيحِ»: قَالَ فِي «الْمَحِيطِ»: وَأَجْرَةُ النَّاقِدِ وَوزن الثمن على المشتري، وهو الصحيح، وَقَالَ «قَاضِيخَانُ»: وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يَكُونُ عَلَى الْمُشْتَرِي عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَاعْتَمَدَهُ النَّسْفِيُّ. اهـ (وَأَجْرَةُ وَزَانِ الثَّمَنِ عَلَى الْمُشْتَرِي) لَمَّا بَيَّنَّا أَنَّهُ هُوَ الْمَحْتَاجُ إِلَى تَسْلِيمِ الثَّمَنِ، وَبِالْوِزْنِ بِتَحْقِيقِ التَّسْلِيمِ. «هداية».

(وَمَنْ بَاعَ سِلْعَةً) حَاضِرَةً غَيْرَ مَشْغُولَةٍ (بِثَمَنِ) حَالٍ (قِيلَ لِلْمُشْتَرِي: اذْفَعِ الثَّمَنَ أَوَّلًا)؛ لِأَنَّ حَقَّ الْمُشْتَرِي تَعَيَّنَ فِي الْمَبِيعِ؛ فَيَتَقَدَّمُ دَفْعُ الثَّمَنِ؛ لِيَتَعَيَّنَ حَقُّ الْبَائِعِ بِالْقَبْضِ؛ لِأَنَّ الثَّمَنَ لَا يَتَعَيَّنُ بِالتَّعْيِينِ قَبْلَ الْقَبْضِ. قِيدْنَا السِّلْعَةَ بِالْحَاضِرَةِ وَغَيْرِ مَشْغُولَةٍ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَتْ غَائِبَةً أَوْ مَشْغُولَةً لَا يُؤْمَرُ بِدَفْعِ الثَّمَنِ حَتَّى يَحْضُرَ السِّلْعَةُ أَوْ يَفْرُغَهَا كَمَا فِي الْفَيْضِ، وَقِيدَ الثَّمَنُ بِالْحَالِ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ مُؤَجَّلًا لَا يَمْلِكُ الْبَائِعُ مَنَعَ السِّلْعَةَ لِقَبْضِهِ؛ لِأَنَّ ابْتِدَاءَ الْأَجْلِ مِنْ قَبْضِ السِّلْعَةِ كَمَا مَرَّ (فَإِذَا دَفَعَ) الْمُشْتَرِي (قِيلَ لِلْبَائِعِ: سَلِّمْ الْمَبِيعَ) لِأَنَّهُ مَلَكَ الثَّمَنَ بِالْقَبْضِ، فَلَزِمَهُ تَسْلِيمُ الْمَبِيعِ، وَإِنْ سَلَّمَ الْبَائِعُ الْمَبِيعَ قَبْلَ قَبْضِ الثَّمَنِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَسْتَرِدَّهُ (وَمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِسِلْعَةٍ أَوْ ثَمَنًا بِثَمَنِ قِيلَ لَهُمَا: سَلِّمَا مَعًا)، لِاسْتَوَائِهِمَا فِي التَّعْيِينِ، ثُمَّ التَّسْلِيمُ يَكُونُ بِالتَّخْلِيَةِ عَلَى وَجْهِ يَتِمَكَّنُ مِنَ الْقَبْضِ بِلَا مَانِعٍ وَلَا حَائِلٍ، لِأَنَّ التَّخْلِيَةَ قَبْضٌ حَكْمًا لَوْ مَعَ الْقُدْرَةَ عَلَيْهِ بِلَا كَلْفَةٍ، وَتَمَامُهُ فِي حَاشِيَةِ شَيْخِنَا.

## باب خيار الشرط

قَدَّمَهُ عَلَى بَاقِي الْخِيَارَاتِ لِأَنَّهُ يَمْنَعُ ابْتِدَاءَ الْحَكْمِ، وَعَقَبَهُ بِخِيَارِ الرُّوْيَةِ لِأَنَّهُ يَمْنَعُ تَمَامَهُ، وَأَخَّرَ خِيَارَ الْغَيْبِ لِأَنَّهُ يَمْنَعُ الزُّرْمَ، وَتَمَامُ الْكَلَامِ عَلَيْهِ مَبِينٌ فِي «الدَّررِ».

(خِيَارُ الشَّرْطِ جَائِزٌ) فِي صُلْبِ الْعَقْدِ أَوْ بَعْدَهُ وَلَوْ بِأَيَّامٍ «بِحَرِّ». أَمَّا قَبْلَهُ فَلَا يَثْبِتُ.

وَلَا يَجُوزُ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: يَجُوزُ إِذَا سَمِيَ مُدَّةً مَعْلُومَةً، وَخِيَارُ الْبَائِعِ يَمْنَعُ خُرُوجَ الْمَبِيعِ مِنْ مِلْكِهِ، فَإِنْ قَبَضَهُ الْمُشْتَرِي فَهَلَكَ فِي يَدِهِ ضَمِنَهُ بِالْقِيَمَةِ، وَخِيَارُ الْمُشْتَرِي لَا يَمْنَعُ خُرُوجَ الْمَبِيعِ مِنْ مِلْكِ الْبَائِعِ، إِلَّا أَنْ الْمُشْتَرِي لَا يَمْلِكُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَعِنْدَهُمَا يَمْلِكُهُ، فَإِنْ هَلَكَ فِي يَدِهِ هَلَكَ بِالثَّمَنِ وَكَذَلِكَ إِنْ دَخَلَهُ غَيْبٌ، وَمَنْ شَرِطَ لَهُ الْخِيَارَ فَلَهُ أَنْ يَفْسَخَ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ،

«تسارخانية» (في البَيْع): أي المبيع كله أو بعضه (لِلْبَائِعِ) وحده (وَالْمُشْتَرِي) وحده (وَلَهُمَا) معاً، ولغيرهما (وَالْخِيَارُ) مدته (ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ فَمَا دُونَهَا) وفسد عند إطلاق أو تأييد، وفي «جامع الفتاوى»: ولو قال بعث إن رضي فلان جاز إن بين وقت الرضا. اهـ. وبه ظهر جوابُ حادثة الفتوى، وهي: باع إن رضي شفيعها من غير بيان وقت (وَلَا يَجُوزُ) الخيار (أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)، لأنه ثبت على خلاف القياس بالنص؛ فيبقى الباقي على الأصل (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَجُوزُ إِذَا سَمِيَ مُدَّةً مَعْلُومَةً)، لأنه شرع للحاجة للتروى ليندفع به الغبن، وقد تمس الحاجة إلى الأكثر، فصار كالتأجيل في الثمن، قال في «التحفة»: والصحيح قول أبي حنيفة، ومشى عليه «المجوبي» و«صدر الشريعة» و«النسفي» و«أبو الفضل الموصلي»، ورجحوا دليله، وأجابوا عما يتمسك به لهما. «تصحيح».

(وَخِيَارُ الْبَائِعِ) ولو مع خيار المشتري (يَمْنَعُ خُرُوجَ الْمَبِيعِ مِنْ مِلْكِهِ) اتفاقاً (فَإِنْ قَبَضَهُ الْمُشْتَرِي فَهَلَكَ فِي يَدِهِ) في مدة الخيار (ضَمِنَهُ بِالْقِيَمَةِ) لو قِيمياً، وبالمثل لو مثلياً، لأن البيع يفسخ بالهلاك لأنه كان موقوفاً، ولا نفاذ بدون المحل، فبقي مقبوضاً في يده على سَوَمِ الشراء، وفيه القيمة في القيمي، والمثل في المثلي «فتح». ولو هلك في يد البائع انفسخ البيع، ولا شيء على المشتري اعتباراً بالمطلق. «هداية» (وَخِيَارُ الْمُشْتَرِي لَا يَمْنَعُ خُرُوجَ الْمَبِيعِ مِنْ مِلْكِ الْبَائِعِ) بالإجماع. «جوهرة» (إِلَّا أَنْ الْمُشْتَرِي لَا يَمْلِكُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ يَمْلِكُهُ)، لأنه لما خرج من ملك البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري يكون زائلاً لا إلى مالك، ولا عهد لنا به في الشرع، ولأبي حنيفة أنه لما لم يخرج الثمن عن ملكه فلو قلنا بأنه يدخل المبيع في ملكه لاجتمع البدلان في ملك رجل واحد حكماً للمعاوضة، ولا أصل له في الشرع، لأن المعاوضة تقتضي المساواة. «هداية». قال في «التحفة»: والصحيح قول أبي حنيفة، واعتمده «برهان الشريعة» و«صدر الشريعة» و«النسفي» و«الموصلي» «تصحيح» (فَإِنْ هَلَكَ فِي يَدِهِ هَلَكَ بِالثَّمَنِ) المسمى، لأنه عجز عن رده فلزمه ثمنه (وَكَذَلِكَ إِنْ دَخَلَهُ غَيْبٌ) لازم، سواء كان بفعل المشتري أو أجنيبٍ أو آفة سماوية أو فعل المبيع، وأما العيب الغير اللازم كمرض: فإن زال في المدة فهو على خياره، وإلا لزمه العقد؛ لتعذر الرد. «ابن كمال» ولا يخرج شيء من مبيع وثمن عن ملك مالكة إذا كان الخيار لهما اتفاقاً، وأيهما فسخ في المدة انفسخ البيع، وأيهما

وَلَهُ أَنْ يَجِيزَهُ، فَإِنْ أَجَازَهُ بِغَيْرِ حَضْرَةِ صَاحِبِهِ جَازَ، وَإِنْ فَسَخَ لَمْ يَجْزَ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْآخَرُ حَاضِرًا، وَإِذَا مَاتَ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ بَطَلَ خِيَارُهُ، وَلَمْ يَنْتَقِلْ إِلَى وَرَثَتِهِ، وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنَّهُ خَبَازٌ أَوْ كَاتِبٌ فَكَانَ بِخِلَافِ ذَلِكَ فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ.

أجاز بطل خياره فقط (وَمَنْ شَرَطَ لَهُ الْخِيَارُ) من بائع أو مشتري أو أجنبي (فَلَهُ أَنْ يَفْسَخَ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ، وَلَهُ أَنْ يَجِيزَهُ؛ لَأَن هَذَا فَائِدَةُ الْخِيَارِ (فَإِنْ أَجَازَهُ بِغَيْرِ حَضْرَةِ صَاحِبِهِ جَازَ) إجماعاً؛ لأنه إسقاط لحقه، فلا يتوقف على حضور الآخر، كالطلاق والعتاق، إلا إذا كان الخيار لهما وفسخ أحدهما فليس للآخر الإجازة؛ لأن المفسوخ لا تلحقه الإجازة (وَإِنْ فَسَخَ لَمْ يَجْزَ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْآخَرُ حَاضِرًا) والشرط العلم، وكفى بالحضرة عنه لأنها سببه، حتى لو كان حاضراً ولم يعلم لم يجز، وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: يجوز وإن لم يكن الآخر حاضراً، قال في «التصحيح»: ومضى على قولهما «النسفي» و«برهان الشريعة» و«صدر الشريعة». اهـ. ولو شرط المشتري أو البائع الخيار لأجنبي صح وثبت للأصيل مع النائب، فإن أجاز أحدهما أو فسَخَ صحَّ، وإن أجاز أحدهما وعكس الآخر اعتبر الأسبق، لثبوت حكمه قبل المتأخر فلم يعارضه، ولو صدراً معاً أو لم يعلم السابق فالفسخ أحق. «زيلعي».

(وَإِذَا مَاتَ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ بَطَلَ خِيَارُهُ) وتم البيع من جهته (وَلَمْ يَنْتَقِلْ إِلَى وَرَثَتِهِ)؛ لأنه ليس له إلا مشيئة وإرادة، فلا يتصور انتقاله، والإرث فيما يقبل الانتقال، بخلاف خيار العيب؛ لأن المورث استحق المبيع سليماً، فكذا الوارث، فأما نفس الخيار فلا يورث. «هداية».

(وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنَّهُ خَبَازٌ أَوْ كَاتِبٌ فَكَانَ بِخِلَافِ ذَلِكَ) بأن لم يوجد معه أدنى ما يطلق عليه اسم الكاتب والخباز، «فتح» (فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ)؛ لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن لكونها تابعة في العقد (وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ)؛ لفوات الوصف المرغوب فيه المستحق في العقد بالشرط، وفواته يوجب التخيير؛ لأنه ما رضي به بدونه، وهذا بخلاف شرائه شاة على أنها حامل، أو تحلب كذا رطلاً، أو يخبز كذا صاعاً، أو يكتب كذا قدرأ؛ فإنه يفسد البيع، لأنه شرط زيادة مجهولة لعدم العلم بها. «فتح». أي: والسابق وصف مرغوب فيه كوصف السلامة، ولذا لو شرط أنها حلوب أو لَبُون جاز.

## باب خيار الرؤية

وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهُ فَالْبَيْعُ جَائِزٌ، وَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا رَأَاهُ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ، وَمَنْ بَاعَ مَا لَمْ يَرَهُ فَلَا خِيَارَ لَهُ، وَمَنْ نَظَرَ إِلَى وَجْهِ الصُّبْرَةِ أَوْ إِلَى ظَاهِرِ الثُّوبِ مَطْوِيًّا

## باب خيار الرؤية

قدّمنا وجه تقديمه على خيار العيب، وهو من إضافة المسبب إلى السبب.

(وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهُ فَالْبَيْعُ جَائِزٌ) لكن بشرط الإشارة إليه، أو إلى مكانه؛ فلو لم يُشِيرَ لذلك لم يجز بالإجماع، كما في المبسوط، وما في «حاشية أخيه زاده» من أن الأصح الجواز مبني على ما فهم من إطلاق الكتاب، قال في «الفتح»: والظاهر أن المراد بالإطلاق ما ذكره «شمس الأئمة السرخسي» وغيره «كصاحب الأسرار» و«الذخيرة» من أن الإشارة إليه أو إلى مكانه شرط الجواز، حتى لو لم يُشِيرَ إليه ولا إلى مكانه لا يجوز بالإجماع. اهـ (وَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا رَأَاهُ) وكذا قبل الرؤية في الأصح. «بحر»؛ لعدم لزوم البيع (إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ) وإن قال رخصت قبلها؛ لأن الرضى بالشئ قبل العلم بأوصافه لا يتحقق. وهو غير موقت، بل يبقى إلى أن يُوجَدَ ما يُبْطِلُهُ، ويشترط لفسخه علم البائع (وَمَنْ بَاعَ مَا لَمْ يَرَهُ فَلَا خِيَارَ لَهُ) لأنه معلق بالشراء بالنص<sup>(١)</sup> فلا يثبت لغيره (وَأِنْ نَظَرَ) قبل الشراء (إِلَى وَجْهِ الصُّبْرَةِ أَوْ إِلَى ظَاهِرِ الثُّوبِ مَطْوِيًّا) وكان مما يستدل بظاهره على باطنه، بخلاف ما إذا كان في طيه ما يكون مقصوداً كموضع العلم (أَوْ إِلَى وَجْهِ الْجَارِيَةِ) لأنه المقصود في آدمي (أَوْ إِلَى وَجْهِ الدَّابَّةِ وَكَفْلَيْهَا) لأنهما المقصود في

- (١) المراد بالنص حديث أبي هريرة: من اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه. أخرجه الدارقطني في سننه ٥/٣ من طرق عن أبي هريرة، ومداؤه على عمر بن إبراهيم الكردي. ومن طريقه البيهقي في سننه ٢٦٨/٥ قال الدارقطني: الكردي هذا يضع الأحاديث، وهذا باطل لا يصح. وإنما يروى عن ابن سيرين موقوفاً عليه. ورواه الدارقطني بسنده عن مكحول مرسلًا. وقال: هذا مرسل وفيه أبو بكر بن أبي مريم. ضعيف.
- وذكره الزيلعي في نصب الراية ٩/٤ وذكر كلام الدارقطني. وزاد: قال ابن القطان: والراوي عن الكردي - داهر بن نوح. لا يعرف ولعل الجنابة منه. اهـ.
- وقال البيهقي عقبه: مرسل مكحول لا يصح. وحديث أبي هريرة باطل كما قال الدارقطني وإنما هو عن ابن سيرين من قوله اهـ.
- وله شاهد أخرجه البيهقي ٢٦٨/٥ والطحاوي في شرح الآثار باب تلقي الجلب ٢٠١/٢ أن عثمان باع أرضاً بالبصرة لطلحة فليل لطلحة: قد غبت فقال: لي الخيار لأنني اشتريت ما لم أره وقيل لعثمان: قد غبت فقال: لي الخيار لأنني بعته ما لم أره.
- فحكما بينهما جبير بن مطعم. ففضى بالخيار لطلحة، ولا خيار لعثمان، ورواه من طريق آخر هكذا.
- فهذا موقوف جيد يفي بما أورده المصنف وانظر تلخيص الحبير ٦/٣.

أَوْ إِلَى وَجْهِ الْجَارِيَةِ أَوْ إِلَى وَجْهِ الدَّابَّةِ وَكَفَلَهَا، فَلَا خِيَارَ لَهُ، وَإِنْ رَأَى صَحْنَ الدَّارِ فَلَا خِيَارَ لَهُ وَإِنْ لَمْ يُشَاهِدْ بَيُوتَهَا، وَبَيَعَ الْأَعْمَى وَشَرَاؤُهُ جَائِزٌ، وَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا اشْتَرَى، وَيَسْقُطُ خِيَارُهُ بَأَنْ يَجُسَّ الْمَبِيعَ إِذَا كَانَ يُعْرَفُ بِالْجَسِّ، أَوْ يَشْمُهُ إِذَا كَانَ يُعْرَفُ بِالشَّمِّ، أَوْ يَذُوقُهُ إِذَا كَانَ يُعْرَفُ بِالدُّوقِ، وَلَا يَسْقُطُ خِيَارُهُ فِي الْعَقَارِ حَتَّى يُوصَفَ لَهُ، وَمَنْ بَاعَ مَلَكٌ غَيْرَهُ

الدُّوَابَّ (فَلَا خِيَارَ لَهُ) وَالْأَصْلُ فِي هَذَا أَنَّ رُؤْيَا جَمِيعِ الْمَبِيعِ غَيْرُ مُشْرُوطٍ لَتَعْذَرِهِ؛ فَيَكْتَفِي بِرُؤْيَا مَا يَدُلُّ عَلَى الْعِلْمِ بِالْمَقْصُودِ، وَلَوْ دَخَلَ فِي الْمَبِيعِ أَشْيَاءٌ: فَإِنْ كَانَ لَا تَفَاوُتَ آحَادُهُ كَالْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ وَعَلَامَتُهُ: أَنْ يُعْرَضَ بِالنَّمُودَجِ - يَكْتَفِي بِرُؤْيَا وَاحِدٍ مِنْهُمَا إِلَّا إِذَا كَانَ الْبَاقِي أَرَادَ مِمَّا رَأَى؛ فَحِينَئِذٍ يَكُونُ لَهُ الْخِيَارُ: أَيُّ خِيَارِ الْعَيْبِ، لَا خِيَارِ الرُّؤْيَا، وَإِنْ كَانَ تَفَاوُتَ آحَادِهِ كَالثِيَابِ وَالْدُّوَابِّ فَلَا بَدَّ مِنْ رُؤْيَا كُلِّ وَاحِدٍ. «هَدَايَةُ». قَالَ «شَيْخُنَا»: وَبَقِيَ شَيْءٌ لَمْ أَرْ مَنْ نَبَّهَ عَلَيْهِ، وَهُوَ: مَا لَوْ كَانَ الْمَبِيعُ أَثْرَابًا مُتَعَدَّةً وَهِيَ مِنْ نَمَطٍ وَاحِدٍ لَا تَخْتَلِفُ عَادَةً بِحَيْثُ يَبَاعُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهَا بِشَيْءٍ مُتَّحِدٍ، وَيُظْهَرُ لِي أَنَّهُ يَكْفِي رُؤْيَا ثَوْبٍ مِنْهَا، إِلَّا إِذَا ظَهَرَ الْبَاقِي أَرَادَ، وَذَلِكَ لِأَنَّهَا تَبَاعُ بِالنَّمُودَجِ فِي عَادَةِ التِّجَارَةِ؛ فَإِذَا كَانَتْ أَلْوَانًا مُخْتَلِفَةً يَنْظُرُونَ مِنْ كُلِّ لَوْنٍ إِلَى ثَوْبٍ. اهـ. وهذا إِذَا كَانَ فِي وَعَاءٍ وَاحِدٍ، وَأَمَّا إِذَا كَانَ فِي وَعَاءَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ وَرَأَى أَحَدَهَا فَمَشَايِخُ الْعِرَاقِ عَلَى أَنَّهَا كَرُؤْيَا الْكُلِّ وَمَشَايِخُ بَلَّخَ عَلَى أَنَّهُ لَا بَدَّ مِنْ رُؤْيَا الْكُلِّ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يَبْطُلُ بِرُؤْيَا الْبَعْضِ كَمَا فِي «الْفَيْضِ» وَ«الْفَتْحِ» وَ«الْبَحْرِ» وَغَيْرِهَا (وَإِنْ رَأَى صَحْنَ الدَّارِ): أَيُّ سَاحَتِهَا (فَلَا خِيَارَ لَهُ وَإِنْ لَمْ يُشَاهِدْ بَيُوتَهَا): أَيُّ دَاخِلِهَا، عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»؛ لِأَنَّ رُؤْيَا سَاحَتِهَا وَظَاهِرِ بَيُوتِهَا يُوقِعُ الْعِلْمَ بِالدَّخْلِ؛ لِعَدَمِ تَفَاوُتِ الْبُيُوتِ بِالْمَنْفَعَةِ، وَعِنْدَ «زُفَرٍ» لَا بَدَّ مِنْ رُؤْيَا دَاخِلِ الْبُيُوتِ، قَالَ «أَبُو نَصْرٍ الْأَقْطَعُ»: وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَفِي «الْجَوْهَرَةِ»: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. وَفِي «الْهَدَايَةِ». وَالْأَصَحُّ أَنَّ جَوَابَ الْكِتَابِ عَلَى وِفَاقِ عَادَتِهِمْ فِي الْأَبْنِيَةِ، فَإِنْ دَوَّرَهُمْ لَمْ تَكُنْ مُتَفَاوِتَةً يَوْمُئِذٍ، فَأَمَّا الْيَوْمُ فَلَا بَدَّ مِنْ الدَّخُولِ فِي دَاخِلِ الدَّارِ لِلتَّفَاوُتِ، وَالنَّظَرُ إِلَى الظَّاهِرِ لَا يَوَقِعُ الْعِلْمَ بِالدَّخْلِ. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي «الْفَتْحِ» وَغَيْرِهِ، وَنَظَرٌ وَكَيْلٌ بِالْقَبْضِ وَالشِّرَاءِ كَنْظَرُهُ بِخِلَافِ رَسُولِهِ.

(وَبَيَعَ الْأَعْمَى وَشَرَاؤُهُ) وَلَوْ لغيرِهِ (جَائِزٌ) لِأَنَّهُ مَكْلُفٌ مُحْتَاجٌ (وَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا اشْتَرَى)؛ لِأَنَّهُ اشْتَرَى مَا لَمْ يَرَهُ (وَيَسْقُطُ خِيَارُهُ) بِمَا يَفِيدُ الْعِلْمَ بِالْمَقْصُودِ، وَذَلِكَ (بَأَنْ يَجُسَّ الْمَبِيعَ إِذَا كَانَ يُعْرَفُ بِالْجَسِّ، أَوْ يَشْمُهُ إِذَا كَانَ يُعْرَفُ بِالشَّمِّ، أَوْ يَذُوقُهُ إِذَا كَانَ يُعْرَفُ بِالدُّوقِ) لِأَنَّ هَذِهِ الْأَشْيَاءَ تَفِيدُ الْعِلْمَ بِالْمَقْصُودِ؛ فَكَانَتْ فِي حَقِّهِ بِمَنْزِلَةِ الرُّؤْيَا (وَلَا يَسْقُطُ خِيَارُهُ فِي الْعَقَارِ) وَنَحْوِهِ مِمَّا لَا يَذَرُكُ بِالْحَوَاسِّ الْمَذْكُورَةِ (حَتَّى يُوصَفَ لَهُ) لِأَنَّ الْوَصْفَ يَقَامُ مَقَامَ الرُّؤْيَا كَمَا فِي السَّلَمِ، قَالَ فِي «التَّحْفَةِ». هَذَا هُوَ الْأَصَحُّ مِنَ الرُّوَايَاتِ، وَقَالَ «أَبُو نَصْرٍ الْأَقْطَعُ»: هَذَا هُوَ الصَّحِيحُ مِنَ الْمَذْهَبِ. «تَصْحِيحٌ»، وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ: إِذَا وَقَفَ فِي مَكَانٍ لَوْ كَانَ بِصِيرًا لَرَأَاهُ فَقَالَ «قَدْ رَضِيتُ»

بَغَيْرِ أَمْرِهِ فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَجَارَ الْبَيْعِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ، وَلَهُ الْإِجَارَةُ إِذَا كَانَ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ بَاقِيًا وَالْمُتَعَاقِدَانِ بِحَالِهِمَا، وَمَنْ رَأَى أَحَدَ تَوَيْتَيْنِ فَاشْتَرَاهُمَا ثُمَّ رَأَى الْآخَرَ جَازَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُمَا، وَمَنْ مَاتَ وَلَهُ خِيَارُ الرُّوْيَةِ بَطَلَ خِيَارُهُ، وَمَنْ رَأَى شَيْئًا ثُمَّ اشْتَرَاهُ بَعْدَ مُدَّةٍ، فَإِنْ كَانَ عَلَى الصُّفَةِ الَّتِي رَأَاهُ فَلَا خِيَارَ لَهُ، وَإِنْ وَجَدَهُ مُتَغَيِّرًا فَلَهُ الْخِيَارُ.

يسقط خياره، وقال «الحسن»: يوكل وكيلًا يقبضه وهو يراه، وهذا أشبه بقول «أبي حنيفة»: لأن رؤية الوكيل كروية الموكل على ما مر آنفًا. «هداية».

(وَمَنْ بَاعَ مِلْكَ غَيْرِهِ) بغير أمره (فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَجَارَ الْبَيْعِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ، وَ) لكن إنما (لَهُ الْإِجَارَةُ إِذَا كَانَ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ بَاقِيًا) وكذا المالك (وَالْمُتَعَاقِدَانِ بِحَالِهِمَا) فإذا حصلت الإجازة مع قيام الأربعة جاز البيع، وتكون الإجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة، ويكون البائع كالوكيل، والتمن للمُجيز إن كان قائمًا، وإن هلك في يد البائع هلك أمانته، ولكل من المشتري والفضولي أن يفسخ العقد قبل أن يجيز المالك، وإن مات المالك قبل الإجازة انفسخ البيع، ولا يجوز بإجازة ورثته. «جوهرة».

\* \* \*

(وَمَنْ رَأَى أَحَدَ تَوَيْتَيْنِ فَاشْتَرَاهُمَا ثُمَّ رَأَى الْآخَرَ جَازَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُمَا) معاً؛ لأن رؤية أحدهما لا تكون رؤية الآخر للفتاوت في الثياب؛ فيبقى الخيار له فيما لم يره؛ فله رده بحكم الخيار، ولا يتمكن من رده وحده؛ فيردُّهما إن شاء كيلاً يكون تفريقاً للصَّفقة على البائع قبل التمام، وهذا لأن الصَّفقة لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده كخيار الشرط؛ بدليل أن له أن يفسخه بغير قضاء ولا رضا «فتح».

(وَمَنْ مَاتَ وَلَهُ خِيَارُ الرُّوْيَةِ بَطَلَ خِيَارُهُ) ولم ينتقل إلى ورثته كخيار الشرط كما مر. (وَمَنْ رَأَى شَيْئًا ثُمَّ اشْتَرَاهُ بَعْدَ مُدَّةٍ) وهو يعلم أنه مرثيه (فَإِنْ كَانَ) بَاقِيًا (عَلَى الصُّفَةِ الَّتِي رَأَاهُ فَلَا خِيَارَ لَهُ)، لأن العلم بأوصافه حاصل له بالرؤية السابقة، وبفواته يثبت له الخيار، وكذا إذا لم يعلم أنه مرثيه لعدم الرضا به (وَإِنْ وَجَدَهُ مُتَغَيِّرًا فَلَهُ الْخِيَارُ) لأنه بالتغير صار كأنه لم يره، وإن اختلفا في التغير فالقول للبائع، لأن التغير حادث، وسبب اللزوم ظاهر، بخلاف ما إذا اختلفا في الرؤية، لأنها أمر حادث، والمشتري ينكره، فالقول له. «هداية».

## باب خيار العيب

إِذَا أَطْلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُمَسِّكَهُ وَيَأْخُذَ النِّقْصَانَ، وَكُلُّ مَا أَوْجَبَ نَقْصَانَ الثَّمَنِ فِي عَادَةِ التِّجَارِ فَهُوَ عَيْبٌ؛ وَالْإِبَاقُ وَالْبَوْلُ فِي الْفَرَاشِ وَالسَّرِقَةُ عَيْبٌ فِي الصَّغِيرِ مَا لَمْ يَبْلُغْ، فَإِذَا بَلَغَ فَلَيْسَ ذَلِكَ بِعَيْبٍ، حَتَّى يُعَاوَدَهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ وَالْبَحْرُ وَالْدَّفَرُ عَيْبٌ فِي الْجَارِيَةِ، وَلَيْسَ بِعَيْبٍ

## باب خيار العيب

من إضافة الشيء إلى سببه.

والعيب لغة: ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة مما يُعَدُّ به ناقصاً. «فتح». وشرعاً: ما أَوْجَبَ نقصان الثمن في عادة التجارة، كما يذكره المصنف (إِذَا أَطْلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ) كان عند البائع ولم يَرَهُ المشتري عند البيع ولا عند القبض، لأن ذلك رضاً به، «هداية» (فَهُوَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ) لأن مطلق العقد يقتضي وصف السلامة، فعند فواته يتخير، كيلاً يتضرر بلزوم ما لا يرضى به (وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُمَسِّكَهُ وَيَأْخُذَ النِّقْصَانَ) لما مر أن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن، والبائع لم يَرْضَ بزواله بأقل من المسمى فيتضرر، ودفع الضرر عن المشتري ممكن بالرد (وَكُلُّ مَا أَوْجَبَ نَقْصَانَ الثَّمَنِ فِي عَادَةِ التِّجَارِ فَهُوَ عَيْبٌ)، لأن التضرر بنقصان المالية، وذلك بانتقاص القيمة، والمرجع في معرفته أهله، سواء كان فاحشاً أو يسيراً، بعد أن يكون مما يعده أهل تلك الصناعة عيباً فيه. «جوهره» (وَالْإِبَاقُ) إلى غير سيده الأول (وَالْبَوْلُ فِي الْفَرَاشِ وَالسَّرِقَةُ) من المولى وغيره (عَيْبٌ فِي الصَّغِيرِ) المميز الذي ينكر عليه مثل ذلك (مَا لَمْ يَبْلُغْ) عند المشتري، فإن وُجد شيء منها بعد ما بلغ عنده لم يرده، لأنه عيبٌ حدث عنده، لأن هذه الأشياء تختلف صغيراً وكبيراً (فَإِذَا بَلَغَ فَلَيْسَ ذَلِكَ بِعَيْبٍ حَتَّى يُعَاوَدَهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ) قال في «الهداية»: ومعناه إذا ظهرت عند البائع في صغره ثم حدثت عند المشتري في صغره يرده، لأنه غيبٌ ذلك، وإن حدثت بعد بلوغه لم يرده، لأنه غيره، وهذا لأن سبب هذه الأشياء يختلف بالصغير والكبير، فالبول في الفراش في الصغير لضعف المثانة، وبعد الكبر لداء في الباطن، والإباق<sup>(١)</sup> في الصغير لحب اللعب والسرقة لقلة المبالاة وهما بعد الكبر لخبث في الباطن. اهـ. قال في «الفتح»: فإذا اختلف سببها بعد البلوغ وقبله كان الموجود منها بعده غير الموجود منها قبله، وإذا كان غيره فلا يرد به، لأنه عيب حادث عنده، بخلاف ما إذا ظهرت عند البائع والمشتري في الصغير أو ظهرت عندهما بعد البلوغ، فإن

(١) أبى العبد: هرب.

في الغلام، إلا أن يكون من داء، والزنا وولد الزنا عيب في الجارية دون الغلام، وإذا حدث عند المشتري عيب ثم أطلع على عيب كان عند البائع فله أن يرجع بنقصان العيب، ولا يرد المبيع إلا أن يرضى البائع أن يأخذه بعيبه، وإن قطع المشتري الثوب فوجد به عيباً رجع بالعيب، وإن خاطه أو صبغه أو لت السويق يضمن ثم أطلع على عيب رجع بنقصانه، وليس للبائع أن يأخذه، ومن اشترى عبداً فأعتقه أو مات ثم أطلع على عيب رجع بنقصانه، فإن قتل المشتري العبد أو كان طعاماً فأكله لم يرجع عليه بشيء في

له أن يرد بها، وإذا عرف الحكم وجب أن يقرر اللفظ المذكور في المختصر، وهو قوله «إذا بلغ فليس ذلك» الذي كان قبله عند البائع «بعيب» إذا وجد بعده عند المشتري «حتى يعاوده بعد البلوغ» عند المشتري بعد ما وجد عند البائع، واكتفى بلفظ المعاودة لأن المعاودة لا تكون حقيقة إلا إذا اتحد الأمر. اهـ. (والبخر) تنن الفم (والدقر) بالبدال المهملة - تنن الإبط وكذا الأنف. «در» عن «البرازية». (عيب في الجارية) مطلقاً. لأن منها قد يكون الاستفراش، وهما يخلان به (وليس بعيب في الغلام)، لأن المقصود هو الاستخدام، ولا يخلان به (إلا أن يكون من داء) أو يفحش بحيث يمنع القرب من المولى (والزنا وولد الزنا عيب في الجارية)، لأنه يخل بالمقصود وهو الاستفراش وطلب الولد (دون الغلام) لأنه لا يخل بالمقصود وهو الاستخدام، إلا أن يكون له عادة، لأنه يخل بالخدمة.

(وإذا حدث عند المشتري عيب) في مشريته (ثم أطلع على عيب كان عند البائع فله أن يرجع بنقصان العيب، ولا يرد المبيع) لأن في الرد إضراراً بالبائع؛ لأنه خرج من ملكه سالماً وصار معيباً؛ فامتنع. ولكن لا بد من دفع الضرر عنه؛ فتعين الرجوع بالنقصان (إلا أن يرضى البائع أن يأخذه بعيبه) لأنه أسقط حقه (وإن قطع المشتري الثوب فوجد به عيباً رجع بالعيب) لامتناع الرد بالقطع، إلا أن يقبله البائع كذلك كما مر (وإن خاطه أو صبغه) بأي صبغ كان (أو لت السويق يضمن ثم أطلع على عيب رجع بنقصانه) لامتناع الرد بالزيادة (وليس للبائع أن يأخذه)؛ لأنه لا وجه للفسخ بدونها؛ لأنها لا تنفك عنه، ولا معها لحصول الربا لأنها زيادة بلا مقابل، ثم الأصل: أن كل موضع للبائع أخذه معيباً لا يرجع بإخراجه عن ملكه، وإلا رجع. اختيار (ومن اشترى عبداً فأعتقه) مجاناً (أو مات) عنده (ثم أطلع على عيب رجع بنقصانه) أما الموت فلأن الملك ينتهي به، والامتناع منه حكمي لا بفعله، وأما الإعتاق فالقياس فيه أن لا يرجع؛ لأن الامتناع بفعله فصار كالقتل، وفي الاستحسان يرجع؛ لأن العتق انتهاء الملك فكان كالموت، وهذا لأن الشيء يتقرر بانتهائه فيجعل كأن الملك باقي والرد متعذر. «هداية». وقيدنا العتق بكون مجاناً لأنه لو أعتقه على مال لم يرجع بشيء (فإن قتل المشتري العبد) المشتري (أو كان طعاماً فأكله) أو ثوباً فلبسه حتى تحرق ثم أطلع على عيب (لم يرجع عليه بشيء) في قول.



قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَرْجِعُ، وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا فَبَاعَهُ الْمُشْتَرِي ثُمَّ رَدَّ عَلَيْهِ بَعِيبٌ، فَإِنْ قَبِلَهُ بِقَضَاءِ الْقَاضِي فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهُ عَلَى بَائِعِهِ، وَإِنْ قَبِلَهُ بِغَيْرِ قَضَاءِ الْقَاضِي فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ، وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا وَشَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ بَعِيبٌ وَإِنْ لَمْ يُسَمَّ الْعُيُوبَ وَلَمْ يَعُدَّهَا.

أَبِي حَنِيفَةَ) لتعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع؛ فاشبه البيع والقتل (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَرْجِعُ) استحساناً، وعليه الفتوى «بحر». ومثله في «النهاية»، وفي «الجوهرية»: والخلاف إنما هو في الأكل لا غير، أما القتل فلا خلاف أنه لا يرجع إلا في رواية عن «أبي يوسف». اهـ. فَإِنْ أَكَلَ بَعْضُ الطَّعَامِ ثُمَّ عَلِمَ بِالْعَيْبِ فَكَذَا الْجَوَابُ عِنْدَهُ، وَعِنْدَهُمَا يَرْجِعُ بِنَقْصَانِ الْعَيْبِ فِي الْكُلِّ، وَعِنْدَهُمَا أَنَّهُ يَرُدُّ مَا بَقِيَ وَيَرْجِعُ بِنَقْصَانِ مَا أَكَلَ، وَنَقَلَ الرَّوَابِيتَيْنِ عَنْهُمَا الْمَصْنُفُ فِي التَّقْرِيرِ وَمِثْلُهُ فِي «الهداية»، وذكر في شرح «الطحطاوي». أن الأولى قول «أبي يوسف»، والثانية قول «محمد»، كما في «الفتح». والفتوى على قول «محمد» كما في «البحر» عن «الاختيار» و«الخلاصة»، ومثله في «النهاية» و«غاية البيان» و«المجتبى» و«الخانية» و«جامع الفصولين»، وإن باع بعض الطعام ففي «الذخيرة» أن عندهما لا يَرُدُّ ما بقي ولا يرجع بشيء، وعن «محمد» يرد ما بقي ولا يرجع بنقصان ما باع، كذا في الأصل. اهـ. قال في «التصحيح»: وكان الفقيه «أبو جعفر» و«أبو الليث» يُقْتَنَانِ فِي هَذِهِ الْمَسَائِلِ بِقَوْلِ «محمد» رَفَقًا بِالنَّاسِ، وَاخْتَارَهُ «الصدر الشهيد». اهـ. وفي «جامع الفصولين» عن «الخانية»: وعن «محمد» لا يرجع بنقصان ما باع ويرد الباقي بحصته من الثمن، وعليه الفتوى. اهـ. ومثله في «الولولجية» و«المجتبى» و«المواهب». والحاصل أن المفتي به أنه لو باع البعض أو أكله يرد الباقي ويرجع بنقص ما أكل، لا ما باع، فإن قيل: إن المصْرَحَ به في المتن أنه لو وجد ببعض المكيل أو الموزون عيباً له رده كله أو أخذه، ومفهومه أنه ليس له رد المعيب وحده. أجيب بأن ذاك حيث كان كله باقياً في ملكه، بقرينة قولهم: «له رده كله» أو هو مبني على قول غير «محمد».

(وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا) أو غيره (فَبَاعَهُ الْمُشْتَرِي ثُمَّ رَدَّ عَلَيْهِ بَعِيبٌ فَإِنْ قَبِلَهُ بِقَضَاءِ الْقَاضِي) بَيِّنَةٌ أَوْ إِبَاءٌ أَوْ إِقْرَارٌ. «هداية» (فَلَهُ) أي البائع الثاني (أَنْ يَرُدَّهُ عَلَى بَائِعِهِ) الأول؛ لأنه فسخ من الأصل، فجعل البيع كأن لم يكن (وَإِنْ قَبِلَهُ بِغَيْرِ قَضَاءِ الْقَاضِي فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ) لأنه بيع جديد في حق ثالث، وإن كان فسخاً في حقهما، والأول ثالثهما. «هداية».

(وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا) مثلاً (وَشَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ بَعِيبٌ) مطلقاً، موجود وقت العقد أو حادث قبل القبض (وَإِنْ لَمْ يُسَمَّ الْعُيُوبَ وَلَمْ يَعُدَّهَا)، لأن البراءة عن الحقوق المجهولة صحيحة لعدم إفضائها إلى المنازعة.

## باب البيع الفاسد

إِذَا كَانَ أَحَدُ الْعَوَظَيْنِ أَوْ كِلَاهُمَا مُحَرَّمًا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ، كَالْبَيْعِ بِالْمَيْتَةِ أَوْ بِالدِّمِّ أَوْ بِالْخَمْرِ أَوْ بِالْخَنْزِيرِ، وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَ غَيْرُ مَمْلُوكٍ كَالْحُرِّ؛ وَيَبِيعُ أُمُّ الْوَلَدِ وَالْمُدْبِرُ وَالْمُكَاتِبُ فَاسِدٌ؛ وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ السَّمَكِ فِي الْمَاءِ، وَلَا بَيْعُ الطَّيْرِ فِي الْهَوَاءِ؛ وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْحَمَلِ وَلَا التَّنَاجِ، وَلَا بَيْعُ اللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ وَالصُّوفِ عَلَى ظَهْرِ الْغَنَمِ، وَذِرَاعٍ مِنْ ثَوْبٍ،

## باب البيع الفاسد

المراد بالفاسد الممنوع، مجازاً عُرفياً؛ فيعمُّ الباطل والمكروه، وقد يذكر فيه بعض الصحيح تبعاً «در».

ثم هذا الباب يشتمل على ثلاثة أنواع: باطل، وفاسد، ومكروه؛ فالباطل: ما لا يكون مشروعاً بأصله ووصفه، والفاسد: ما يكون مشروعاً بأصله دون وصفه، والمكروه: مشروع بأصله ووصفه، لكن جاوره شيء آخر منهى عنه. وقد يُطلق المصنف الفاسد على الباطل؛ لأنه أعم؛ إذ كل باطل فاسد، ولا عكس، ومنه قوله: (إِذَا كَانَ أَحَدُ الْعَوَظَيْنِ): أي المبيع أو الثمن (أَوْ كِلَاهُمَا مُحَرَّمًا) الانتفاع به (فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ): أي باطل، وذلك (كَالْبَيْعِ بِالْمَيْتَةِ أَوْ بِالدِّمِّ أَوْ بِالْخَمْرِ أَوْ بِالْخَنْزِيرِ) قال في «الهداية»: هذه فصولٌ جمعها أي في حكم واحد - وهو الفساد - وفيها تفصيل نبينه إن شاء الله فنقول البيع بالميتة والدم باطل؛ لانعدام ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال، فإن هذه الأشياء لا تعدّ مالاً عند أحد، والبيع بالخمر والخنزير فاسد، لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال، فإنه مالٌ عند البعض. اهـ (وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَ أَحَدُ الْعَوَظَيْنِ أَوْ كِلَاهُمَا) (غَيْرُ مَمْلُوكٍ) لأحد (كَالْحُرِّ) فالبيع باطل (وَيَبِيعُ أُمُّ الْوَلَدِ وَالْمُدْبِرُ الْمَطْلُوقُ وَالْمُكَاتِبُ فَاسِدٌ): أي باطل، لأن استحقاق الحرية بالعق ثابِتٌ لكل منهم بجهة لازمة على المولى. «فتح» قال في «الهداية»: ولورضي المكاتبُ بالبيع ففيه روايتان، والأظهر الجواز. اهـ: أي إذا بيع برضاه لتضمّن رضاه فسخ الكتابة قبل العقد، بخلاف إجازته بعد العقد. «جوهرة».

(وَلَا يَجُوزُ): أي لا يصح (بَيْعُ السَّمَكِ فِي الْمَاءِ) قبل صيده، لأنه يبيع ما ليس عنده أو بعد صيده ثم ألقي فيه ولا يؤخذ منه إلا بحيلة؛ للعجز عن التسليم، وإن أخذ بدونها صح وله الخيار؛ لتفاوتها في الماء وخارجة (وَلَا يَبِيعُ الطَّيْرُ فِي الْهَوَاءِ) قبل صيده أو بعده ولا يرجع بعد إرساله؛ لما تقدم، وإن كان يطير ويرجع صح، وقيل: لا (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْحَمَلِ): أي الجنين في بطن المرأة (وَلَا التَّنَاجِ): أي نتاج الحمل، وهو حبل الحبلية وجزم في البحر بيطلانه؛ لعدم تحقق وجوده (وَلَا بَيْعُ اللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ) وهو لذات الظلف والخف كاللثدي للمرأة؛ للغرر؛

وَجَذْعٌ فِي سَقْفٍ، وَضَرْبَةُ الْقَانِصِ، وَيَبِيعُ الْمُزَابِنَةُ وَهُوَ يَبِيعُ الثَّمَرِ عَلَى رُؤُوسِ النَّخْلِ بِخَرْصِهِ تَمَرًا، وَلَا يَجُوزُ الْبَيْعُ بِالْقَاءِ الْحَجَرِ وَالْمَلَامَسَةِ، وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ ثَوْبٍ مِنْ ثَوْبَيْنِ،

فَعَسَاهُ انْتِفَاحٌ، وَلَأنَّهُ يُنَازَعُ فِي كَيْفِيَةِ الْحَلْبِ، وَرَبْمَا يَزْدَادُ فَيَخْتَلِطُ الْمَبِيعُ بغيرِهِ (و) لَا (الصُّوفِ عَلَى ظَهْرِ الْغَنَمِ)؛ لِأَن مَوْضِعَ الْقَطْعِ مِنْهُ غَيْرُ مُتَعَيَّنٍ فَيَقَعُ التَّنَازَعُ فِي مَوْضِعِ الْقَطْعِ، وَلَوْ سَلَّمَ الْبَائِعُ اللَّبَنَ أَوْ الصُّوفَ بَعْدَ الْعَقْدِ لَا يَجُوزُ وَلَا يَنْقَلِبُ صَحِيحًا. «جَوْهَرَةٌ» (و) لَا يَبِيعُ (ذِرَاعٌ مِنْ ثَوْبٍ) يَضُرُّهُ التَّبْعِيضُ (وَجَذْعٌ) مُعَيَّنٌ (فِي سَقْفٍ) لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ تَسْلِيمُهُ إِلَّا بِضُرَرٍ؛ فَلَوْ قَطَعَ الذِرَاعُ مِنَ الثَّوْبِ أَوْ قُلِعَ الْجَذْعُ مِنَ السَّقْفِ وَسَلَّمَ قَبْلَ فسخِ الْمُشْتَرِي عَادَ صَحِيحًا، وَلَوْ لَمْ يَضُرَّهُ الْقَطْعُ كَذِرَاعٍ مِنْ ثَوْبٍ كَرَبَاسٍ<sup>(١)</sup> أَوْ دِرَاهِمٍ مُعَيَّنَةٍ مِنْ نَفْرَةٍ فُضَّةٍ جَازٍ؛ لِانْتِفَاءِ الْمَانِعِ؛ لِأَنَّهُ لَا ضَرَرَ فِي تَبْعِيضِهِ، وَقَيَّدْنَا الْجَذْعَ بِالْمُعَيَّنِ لِأَنَّهُ غَيْرُ الْمُعَيَّنِ لَا يَنْقَلِبُ صَحِيحًا وَإِنْ قُلِعَهُ وَسَلَّمَهُ لِلْجَاهِلَةِ (و) لَا (ضَرْبَةُ الْقَانِصِ) وَهُوَ مَا يَخْرُجُ مِنَ الصَّيْدِ بِضَرْبِ الشَّبَكِ؛ لِأَنَّهُ مُجْهُولٌ (و) لَا (بَيْعُ الْمُزَابِنَةِ وَهُوَ يَبِيعُ الثَّمَرِ) بِالْمَثَلَةِ - لِأَنَّهُ مَا عَلَى رُؤُوسِ النَّخْلِ لَا يُسَمَّى تَمَرًا بَلْ رَطْبًا، وَلَا يُسَمَّى تَمَرًا إِلَّا الْمَجْذُوزُ<sup>(٢)</sup> بَعْدَ الْجَفَافِ (عَلَى النَّخْلِ بِخَرْصِهِ): أَيُّ مِقْدَارِهِ خَزْرًا وَتَخْمِينًا (تَمَرًا)؛ لَنَهْيِهِ ﷺ عَنِ الْمَزَابِنَةِ وَالْمَحَاقِلَةِ<sup>(٣)</sup>؛ فَالْمَزَابِنَةُ مَا ذَكَرْنَاهُ، وَالْمَحَاقِلَةُ: بَيْعُ الْحَنْطَةِ فِي سُنْبُلِهَا بِحَنْطَةٍ مِثْلَ كَيْلِهَا خَرْصًا، وَلَأنَّهُ بَاعَ مَكِيلًا بِمَكِيلٍ مِنْ جَنْسِهِ؛ فَلَا يَجُوزُ بِطَرِيقِ الْخَرْصِ، كَمَا إِذَا كَانَا مَوْضُوعَيْنِ عَلَى الْأَرْضِ، وَكَذَا الْعَنْبُ بِالزَّبِيبِ عَلَى هَذَا. «هُدَايَةٌ». (وَلَا يَجُوزُ الْبَيْعُ بِالْقَاءِ الْحَجَرِ) مِنَ الْمُشْتَرِي عَلَى السَّلْعَةِ الْمَسَاوِمَةِ (وَالْمَلَامَسَةِ) لَهَا مِنْهُ أَيْضًا، وَالْمُنَابَذَةُ لَهَا مِنَ الْبَائِعِ: أَيُّ طَرَحِهَا لِلْمُشْتَرِي، وَهَذِهِ بَيَّعَ كَانَتْ فِي الْجَاهِلَةِ، وَهُوَ أَنَّ يَتَرَاوَضَ الرَّجُلَانِ عَلَى سَلْعَةٍ: أَيُّ يَتَسَاوَمَانِ، فَإِذَا لَمَسَهَا الْمُشْتَرِي أَوْ نَبَذَهَا إِلَيْهِ الْبَائِعُ أَوْ وَضَعَ عَلَيْهِ الْمُشْتَرِي حِصَاةً لَزِمَ الْبَيْعُ؛ فَالْأَوَّلُ بَيْعُ الْمَلَامَسَةِ، وَالثَّانِي الْمُنَابَذَةُ، وَالثَّالِثُ الْقَاءُ الْحَجَرِ. وَقَدْ نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنِ بَيْعِ الْمَلَامَسَةِ وَالْمُنَابَذَةِ<sup>(٤)</sup>، وَلَأنَّ فِيهِ تَعْلِيقًا بِالْخَطَرِ. «هُدَايَةٌ»: أَيُّ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ مَا إِذَا قَالَ: أَيُّ ثَوْبٍ

(١) الْكَرْبَاسُ: فَارْسِيٌّ مُعْرَبٌ وَهُوَ الثَّوْبُ الْخَشَنُ.

(٢) جَذْعُهُ: كَسْرُهُ وَقَطْعُهُ. وَجَذْعُ النَّخْلَةِ قَطْعُ ثَمَرِهَا.

(٣) وَمَرَادُهُ حَدِيثُ جَابِرٍ: نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنِ الْمَخَابِرَةِ، وَالْمَحَاقِلَةِ، وَعَنِ الْمَزَابِنَةِ، وَعَنْ بَيْعِ الثَّمَرِ حَتَّى يَبْدُو صِلَاحُهُ وَأَنْ لَا تَبَاعَ إِلَّا بِالْأُتَمِّ، وَالدَّرْهَمِ، إِلَّا الْعَرَايَا، وَوَرَدَ مُخْتَصَرًا: أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٢٣٨١ وَأَطْرَفَهُ فِي ٢١٤٤ وَ ٢١٤٦ وَ ٢١٤٧ وَمُسْلِمٌ ١٥٣٦ وَأَبُو دَاوُدَ ٣٤٠٤ وَ ٣٤٠٥ وَالتِّرْمِذِيُّ ١٣١٣ وَابْنُ مَاجَهَ ٢٢٦٥ وَ ٢٢٦٦ وَ ٢٢٦٧، وَقَالَ التِّرْمِذِيُّ: حَسَنٌ صَحِيحٌ. وَهُوَ كَذَلِكَ بَلْ صَحِيحٌ جَزْمًا.

(٤) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٢١٤٦ بِهَذَا اللَّفْظِ بَابُ: بَيْعِ الْمُنَابَذَةِ. وَمُسْلِمٌ ١٥١١ وَأَبُو دَاوُدَ ٣٣٧٧ بَابُ بَيْعِ الْغَرَرِ وَالتِّرْمِذِيُّ ١٣١٠ وَابْنُ مَاجَهَ ٢١٦٩، ٢١٧٠ مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ. وَقَالَ التِّرْمِذِيُّ: حَسَنٌ صَحِيحٌ.

وَأَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٢١٤٤ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُنَابَذَةِ. وَهِيَ طَرَحُ الرَّجُلِ ثَوْبَهُ بِالْبَيْعِ إِلَى رَجُلٍ قَبْلَ أَنْ يَقْبَلَهُ، أَوْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ، وَنَهَى عَنِ الْمَلَامَسَةِ، وَالْمَلَامَسَةُ: لَمَسُ الثَّوْبِ لَا يَنْظُرُ إِلَيْهِ.

وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنْ يُعْتِقَهُ الْمُشْتَرِي، أَوْ يُدَبِّرَهُ أَوْ يُكَاتِبَهُ، أَوْ بَاعَ أَمَةً عَلَى أَنْ يَسْتَوْلِدَهَا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ، وَكَذَلِكَ لَوْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنْ يَسْتَحْدِمَهُ الْبَائِعُ شَهْرًا، أَوْ ذَارًا عَلَى أَنْ يَسْكُنَهَا، أَوْ عَلَى أَنْ يَقْرِضَهُ الْمُشْتَرِي دِرْهَمًا، أَوْ عَلَى أَنْ يُهْدِيَ لَهُ هَدِيَّةً، وَمَنْ بَاعَ عَيْنًا عَلَى أَنْ لَا يَسْلَمَهَا إِلَى رَأْسِ الشَّهْرِ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ، وَمَنْ بَاعَ جَارِيَةً إِلَّا حَمْلَهَا فَسَدَ الْبَيْعُ،

لمسته أو ألقيت عليه حجراً أو نبذته لك فقد بعته، فأشبهه القمار (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ تَوْبٍ مِنْ تَوْبَيْنِ) لجهالة المبيع، ولو قال «على أنه بالخيار في أن يأخذ أيهما شاء» جاز البيع استحساناً. «هداية».

(وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنْ يُعْتِقَهُ الْمُشْتَرِي أَوْ يُدَبِّرَهُ أَوْ يُكَاتِبَهُ) أَوْ لَا يَخْرُجُهُ عَنْ مِلْكِهِ (أَوْ بَاعَ أَمَةً عَلَى أَنْ يَسْتَوْلِدَهَا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ) لِأَنَّ هَذَا بَيْعٌ وَشَرَطٌ، وَقَدْ نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنْ بَيْعٍ وَشَرَطٍ<sup>(١)</sup>، ثُمَّ جَمَلَةُ الْمَذْهَبِ فِيهِ أَنْ يَقَالَ: كُلُّ شَرَطٍ يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ كَشَرَطِ الْمَلِكِ لِلْمُشْتَرِي لَا يُفْسِدُ الْعَقْدَ، لِثَبُوتِهِ بِدُونِ الشَّرْطِ، وَكُلُّ شَرَطٍ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ وَفِيهِ مَنْفَعَةٌ لِأَحَدِ الْمُتَعَاقِدِينَ وَلِلْمَعْقُودِ عَلَيْهِ وَهُوَ مِنْ أَهْلِ الْاِسْتِحْقَاقِ يُفْسِدُهُ، كَشَرَطِ أَنْ لَا يَبِيعَ الْمُشْتَرِي الْعَبْدَ الْمَبِيعَ، لِأَنَّهُ فِيهِ زِيَادَةٌ عَارِيَّةٌ عَنِ الْعَوَضِ، فَيُؤَدِّي إِلَى الرِّبَا، أَوْ لِأَنَّهُ يَقَعُ بِسَبَبِهِ الْمُنَازَعَةُ فَيَغْرَى الْعَقْدُ عَنْ مَقْصُودِهِ، وَلَوْ كَانَ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ وَلَا مَنْفَعَةٌ فِيهِ لِأَحَدٍ لَا يَفْسُدُهُ، هُوَ الظَّاهِرُ مِنَ الْمَذْهَبِ، كَشَرَطِ أَنْ لَا يَبِيعَ الْمُشْتَرِي الدَّابَّةَ الْمَبِيعَةَ، لِأَنَّهُ انْعَدَمَتِ الْمَطَالِبَةُ، فَلَا يُؤَدِّي إِلَى الرِّبَا وَلَا إِلَى الْمُنَازَعَةِ. «هداية» (وَكَذَلِكَ): أَيِ الْبَيْعِ فَاسِدٌ (لَوْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنْ يَسْتَحْدِمَهُ الْبَائِعُ شَهْرًا) مَثَلًا (أَوْ ذَارًا عَلَى أَنْ يَسْكُنَهَا) كَذَلِكَ (أَوْ عَلَى أَنْ يَقْرِضَهُ الْمُشْتَرِي دِرْهَمًا، أَوْ عَلَى أَنْ يُهْدِيَ لَهُ هَدِيَّةً) لِأَنَّهُ شَرَطٌ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ وَفِيهِ مَنْفَعَةٌ لِأَحَدِ الْمُتَعَاقِدِينَ (وَمَنْ بَاعَ عَيْنًا عَلَى أَنْ لَا يَسْلَمَهَا إِلَى رَأْسِ الشَّهْرِ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ)؛ لِمَا فِيهِ مِنْ شَرَطٍ نَفَى التَّسْلِيمَ الْمُسْتَحَقَّ بِالْعَقْدِ (وَمَنْ بَاعَ جَارِيَةً إِلَّا حَمْلَهَا فَسَدَ الْبَيْعُ) وَالْأَصْلُ: أَنْ مَا يَصْحَحُ إِفْرَادَهُ بِالْعَقْدِ لَا يَصْحَحُ اسْتِثْنَاؤُهُ مِنَ الْعَقْدِ، وَالْحَمْلُ مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ، وَهَذَا لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ أَطْرَافِ الْحَيَوَانِ لَا تَتَصَالُهُ بِهِ خَلْقَةٌ، وَبَيْعُ الْأَصْلِ يَتَنَاوَلُهَا، فَالْاِسْتِثْنَاءُ يَكُونُ عَلَى

= وأشار ابن حجر في الفتح عقب الحديث: إلى أن هذا التفسير إنما هو من كلام الزهري. كذا جاء في بعض الروايات.

(١) قال ابن حجر في تلخيص الحبير ١٣/٣ يفيض له الرافعي واستغربه النووي، وقد رواه ابن حزم في المحلى، والخطابي في معالم السنن، والطبراني في الأوسط، والحاكم في علوم الحديث من طريق أبي حنيفة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده في قصة طويلة.

ورواه في الجزء الثالث من مشيخة بغداد للدمياطي، وقال الهيثمي في المجمع ٨٤/٤: رواه الطبراني في الأوسط من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. وفي إسناده مقال، وانظر نصب الراية ١٧/٤ حيث ذكر القصة بطولها، وقال: سكت عنه عبد الحق وقال ابن القطان: فيه ضعف.

وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْباً عَلَى أَنْ يَقْطَعَهُ الْبَائِعُ وَيَخِيْطَهُ قَمِيصاً أَوْ قَبَاءً أَوْ نَعْلًا عَلَى أَنْ يَخْذُوهَا أَوْ يُشْرِكَهَا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ. وَالْبَيْعُ إِلَى التَّنْوِيرِ وَالْمَهْرَجَانِ وَصَوْمِ النَّصَارَى وَفِطْرِ الْيَهُودِ، إِذَا لَمْ يَعْرِفِ الْمُتَبَايِعَانِ ذَلِكَ فَاسِدٌ، وَلَا يَجُوزُ الْبَيْعُ إِلَى الْحَصَادِ وَالذِّيَّاسِ وَالْقَطَافِ وَقُدُومِ الْحَاجِّ، فَإِنْ تَرَاضَيَا بِإِسْقَاطِ الْأَجَلِ قَبْلَ أَنْ يَأْخُذَ النَّاسُ فِي الْحَصَادِ وَالذِّيَّاسِ وَقَبْلَ قُدُومِ الْحَاجِّ جَازَ الْبَيْعُ، وَإِذَا قَبَضَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بِأَمْرِ الْبَائِعِ وَفِي الْعَقْدِ عَوْضَانِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَالٌ مَلَكَ الْمَبِيعُ وَلَزِمَتْهُ قِيَمَتُهُ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَعَاقِدَيْنِ

خلاف الموجب، فلم يصح، فيصير شرطاً فاسداً، والبيع يبطل به. «هداية» (وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْباً عَلَى أَنْ يَقْطَعَهُ الْبَائِعُ وَيَخِيْطَهُ قَمِيصاً أَوْ قَبَاءً) بفتح القاف - فالبيع فاسد لأنه شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحد المتعاقدين، ولأنه يصير صفقة في صفقة. «هداية» (أَوْ نَعْلًا) أي صر ما تسمية له باسم ما يؤول إليه (عَلَى أَنْ يَخْذُوهَا أَوْ يُشْرِكَهَا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ) أي يضع عليها الشراك - وهو السير - قال في «الهداية»: وما ذكره جواب القياس، ووجهه ما بينا<sup>(١)</sup>، وفي الاستحسان يجوز للتعامل فيه، فصار كصنغ الثوب، وللتعامل جوازنا الإستيضاع. اهـ (وَالْبَيْعُ إِلَى التَّنْوِيرِ)<sup>(٢)</sup> وهو أول يوم من الربيع (وَالْمَهْرَجَانِ) أول يوم من الخريف (وَصَوْمِ النَّصَارَى وَفِطْرِ الْيَهُودِ إِذَا لَمْ يَعْرِفِ الْمُتَبَايِعَانِ ذَلِكَ فَاسِدٌ) لجهالة الأجل، وهي مفضية إلى المنازعة؛ لانتائه على المماسكة، إلا إذا كانا يعرفانه، لكونه معلوماً عندهما، أو كان التأجيل إلى فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم؛ لأن مدة صومهم بالأيام معلومة، فلا جهالة. «هداية» (وَلَا يَجُوزُ الْبَيْعُ إِلَى الْحَصَادِ وَالذِّيَّاسِ وَالْقَطَافِ وَقُدُومِ الْحَاجِّ)، لأنها تتقدم وتتأخر (فَإِنْ تَرَاضَيَا) بعده ولو بعد الافتراق خلافاً لما في التنوير (بِإِسْقَاطِ الْأَجَلِ قَبْلَ) حلوله، وهو (أَنْ يَأْخُذَ النَّاسُ فِي الْحَصَادِ وَالذِّيَّاسِ وَقَبْلَ قُدُومِ الْحَاجِّ) وقبل فسخ العقد (جَازَ الْبَيْعُ) وانقلب صحيحاً، خلافاً «للفره»، ولو مضت المدة قبل إبطال الأجل تأكد الفساد ولا ينقلب جائزاً إجماعاً، كما في الحقائق، ولو باع مطلقاً ثم أجل إليها صح التأجيل، كما لو كفّل إلى هذه الأوقات، كما في «التنوير». وقوله «تَرَاضَيَا» خرج وفاقاً، لأن مَنْ له الأجل يستبدّ بإسقاطه، لأنه خالص حقه. «هداية».

(وَإِذَا قَبَضَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ) خرج الباطل (بِأَمْرِ الْبَائِعِ) صريحاً أو دلالة بأن قبضه في مجلس العقد بحضرته (وَفِي الْعَقْدِ عَوْضَانِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَالٌ مَلَكَ الْمَبِيعُ) بقيمته إن كان قيمياً (وَلَزِمَتْهُ قِيَمَتُهُ) يوم قبضه عندهما؛ لدخوله في ضمانه يومئذ، وقال محمد:

(١) قال الشيخ محي الدين عبد الحميد: يريد ما ذكره في النوع الذي قبله من أن هذا شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لأحد الطرفين المتعاقدين اهـ.

قلت: وهو قبل سطرين فقط.

(٢) قال فخر الإسلام البزدوي: هما عيدا المجوس. والأصل: نوروز ومهركان.

فَسَحُّهُ، فَإِنْ بَاعَهُ الْمُشْتَرِي نَقَذَ بَيْعَهُ، وَمَنْ جَمَعَ بَيْنَ حُرٍّ وَعَبْدٍ أَوْ شَاةٍ ذَكِيَّةٍ وَمَيْتَةٍ بَطَلَ الْبَيْعُ فِيهِمَا، وَمَنْ جَمَعَ بَيْنَ عَبْدٍ وَمُذَبَّرٍ أَوْ عَبْدٍ وَعَبْدٍ غَيْرِهِ صَحَّ الْعَقْدُ فِي الْعَبْدِ بِحَصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ.

وَنَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ النَّجَشِ، وَعَنِ السُّؤْمِ عَلَى سَوْمٍ غَيْرِهِ؛ وَعَنْ تَلْقَى

يوم الاستهلاك كما في مختلف الرواية «لأبي الليث»، وبمثله إن مثلياً، وهذا حيث كان هالكا أو تعذر رده، وإلا فالواجب رد عينه.

(وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَعَاذِينَ فَسَحُّهُ) قبل القبض وبعده، ما دام بحاله. «جوهرة»، ولا يشترط فيه قضاء قاضٍ (فَإِنْ بَاعَهُ الْمُشْتَرِي نَقَذَ بَيْعَهُ) وامتنع الفسخ؛ لتعلق حق الغير به.

(وَمَنْ جَمَعَ بَيْنَ حُرٍّ وَعَبْدٍ أَوْ شَاةٍ ذَكِيَّةٍ وَمَيْتَةٍ بَطَلَ الْبَيْعُ فِيهِمَا) قال في النبايع: هذا على وجهين: إن كان قد سمي لهما ثمناً واحداً فالبيع باطل بالإجماع، وإن سمي لكل واحد منهما ثمناً على حدة فكذلك عند أبي حنيفة، وقالوا: جاز البيع في العبد والذكية وبطل في الحر والميتة، قال في «التصحيح»: وعلى قوله اعتمد «المجبوبي» و«النسفي» و«الموصللي» (وَأَنْ جَمَعَ بَيْنَ عَبْدٍ وَمُذَبَّرٍ أَوْ مَكَاتِبٍ أَوْ أُمٍّ وَلَدٍ (أَوْ) جَمَعَ بَيْنَ (عَبْدٍ وَعَبْدٍ غَيْرِهِ صَحَّ الْعَقْدُ فِي الْعَبْدِ بِحَصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ)؛ لأن المدبر محل للبيع عند البعض فيدخل في العقد ثم يخرج؛ فيكون البيع بالحصصة في البقاء دون الابتداء، وفائدة ذلك تصحيح كلام العاقل مع رعاية حق المدبر. «ابن كمال».

(وَنَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ النَّجَشِ) (١) وهو: أن يزيد في الثمن ولا يريد به الشراء ليرغب غيره (وَعَنِ السُّؤْمِ عَلَى سَوْمٍ غَيْرِهِ) وعن الخطبة على خطبة غيره؛ لما في ذلك من الإيحاء والإضرار، وهذا إذا تراضى المتعاقدان على مبلغ المساومة، فإذا لم يركن أحدهما إلى الآخر - وهو بيع من يزيد فلا بأس به على ما تذكره، وما ذكرناه هو محمل النهي في النكاح. «هداية» (وَعَنْ تَلْقَى الْجَلْبِ) أي المجلوب، أو الجالب، وهذا إذا كان يضرب بأهل البلد؛ فإن كان لا

(١) النهي ورد في حديث أبي هريرة: نهى رسول الله ﷺ أن يبيع حاضر لباد. ولا تناجشوا، ولا يبيع الرجل على بيع أخيه، ولا يخطب على خطبة أخيه.

أخرجه البخاري ٢١٤٠ وكرره ٢١٦٠ ومسلم ١٥١٥ من وجوه وأخرجه أبو داود ٣٤٣٨ والترمذي ١٣٠٤ كلاهما بلفظ: لا تناجشوا. من حديث أبي هريرة. وهكذا رواه ابن ماجه ٢١٧٤ وأخرجه مسلم ١٥١٦ ح ١٣ من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر: أن النبي ﷺ نهى عن النجش، وكذا أخرجه ابن ماجه ٢١٧٣ والدارمي ٢٥٥/٢ والبيهقي ٣٤٣/٥ وأحمد ٧/٢، وكلها صحاح.

الْجَلْبِ، وَعَنْ بَيْعِ الْحَاضِرِ لِلْبَادِي، وَعَنْ الْبَيْعِ عِنْدَ أَذَانِ الْجُمُعَةِ، وَكُلُّ ذَلِكَ يُكْرَهُ وَلَا يَفْسُدُ بِهِ الْعَقْدُ.

وَمَنْ مَلَكَ مَمْلُوكَيْنِ صَغِيرَيْنِ أَحَدُهُمَا ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنَ الْآخَرِ لَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَهُمَا

يضر فلا بأس به، إلا إذا لَبَسَ السَّعْرَ عَلَى الْوَارِدِينَ لِمَا فِيهِ مِنَ الْقَرَرِ وَالضَّرَرِ (وَبَيْعِ الْحَاضِرِ) وهو المقيم في المصر والقرى (لِلْبَادِي) وهو المقيم في البادية؛ لأن فيه إضراراً بأهل البلد. وفي «الهداية» تبعاً لشرح «الطحاوي»: وصورته أن يكون أهل البلد في قَحْطٍ وهو بيع من أهل البَدْو طمعاً في الثمن الغالي. اهـ. وعلى هذا السلام بمعنى «من» أي: من البادي، وقال «الحلواني»: صورته أن يجيء البادي بالطعام إلى المصر، فلا يتركه السمسار الحاضر يبيعه بنفسه، بل يتوكل عنه ويبيعه ويُعْلِي على الناس، ولو تركه لرخص على الناس، وعلى هذا قال في «المجتبى»: هذا التفسير أصح، كذا في الفيض (وَعَنْ الْبَيْعِ عِنْدَ أَذَانِ الْجُمُعَةِ) (١) الأول، وقد خَصَّ منه مَنْ لَا جُمُعَةَ عَلَيْهِ «فتح» (وَكُلُّ ذَلِكَ) المذكور من قوله «ونهى رسول الله ﷺ» إلى هنا (يُكْرَهُ) تحريماً؛ لصريح النهي (وَلَا يَفْسُدُ بِهِ الْعَقْدُ) فيجب الثمن لا القيمة، وثبت الملك قبل القبض؛ لأن النهي ورد لمعنى خارج عن صُلْبِ العقد مجاور له، لا لمعنى في صلب العقد ولا في شرائط الصحة، فأوجب الكراهة، لا الفساد، والمراد من صُلْبِ العقد البَدَل والمبْدَل، كذا في «غاية البيان».

\* \* \*

(وَمَنْ مَلَكَ) بأي سبب كان (مَمْلُوكَيْنِ صَغِيرَيْنِ أَحَدُهُمَا ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنَ الْآخَرِ) من الرحم، وبه خرج المحرم من الرضاع إذا كان رَحِمًا كَابِنِ الْعَمِّ هُوَ أَخٌ رِضَاعًا (لَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَهُمَا) ببيع ونحوه، وعبر بالنفي مبالغة في المنع عنه (وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا كَبِيرًا وَالْآخَرُ صَغِيرًا) لأن الصغير يستأنس بالصغير والكبير، والكبير يتعهده، فكان في بيع أحدهما قطع الاستئناس والمنع من التعاهد، وفيه ترك المرحمة على الصغار، وقد أوعِدَ عليه ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا قريب غير محرم ولا لزوجان حتى جاز التفريق بينهما؛ لأن النص ورد بخلاف القياس فيقتصر على مؤرِّده، ولا بد من اجتماعهما في ملكه لو كان أحدهما له والآخر لغيره لا بأس ببيع واحد منهما، ولو كان التفريق بحقٍّ مستحقٍّ فلا بأس به: كدفع أحدهما بالجناية، وبيعه بالدين، ورده بالعيب؛ لأن المنظور إليه دفع الضرر

(١) يأتي بعد حديث واحد.

وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا كَبِيرًا وَالْآخَرُ صَغِيرًا، فَإِنْ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا كُرْهًا لَهُ ذَلِكَ وَجَازَ الْبَيْعُ، وَإِنْ كَانَا كَبِيرَيْنِ فَلَا بَأْسَ بِالتَّفْرِيقِ بَيْنَهُمَا.

## باب الإقالة

الإقالة جائزة في البيع بمثل الثمن الأول، فإن شرط أقل منه أو أكثر فالشرط

عن غيره لا الإضرار به. كذا في «الهداية» (فإن فُرِّقَ بَيْنَهُمَا كُرْهًا لَهُ ذَلِكَ) لما قلنا (وَجَازَ الْبَيْعُ)؛ لأن ركن البيع صدر من أهله في محله، وإنما الكراهة لمعنى مجاور فشابه كراهة الاستيلاء «هداية» (وَإِنْ كَانَا كَبِيرَيْنِ فَلَا بَأْسَ بِالتَّفْرِيقِ بَيْنَهُمَا)؛ لأنه ليس في معنى ما ورد به النص، وقد صح أنه عليه الصلاة والسلام فَرَّقَ بين مارية وسيرين، وكانتا أمتين أختين<sup>(١)</sup> «هداية».

## باب الإقالة

(الإقالة). مَصْدَرُ أَقَالَه، وربما قالوا قَالَه الْبَيْعُ، بغير ألف، وهي لغة قليلة. «مختار». وهي لغة: الرفع، وشرعاً: رفع العقد. «جوهر».

وهي (جائزة في البيع) بلفظين ماضيين أو أحدهما مستقبل، كما لو قال: أقلني، فقال: أقلتك؛ لأن المساومة لا تجري في الإقالة؛ فكانت كالنكاح، ولا يعين مادة قاف لام، بل لو قال: تركت البيع، وقال الآخر: رضيت أو أجزت - تَمَّتْ. ويجوز قبول الإقالة دلالةً بالفعل، كما إذا قطعه قميصاً في فور قول المشتري: أقلتك. وتنعقد بفاسختك وتاركتك. «فتح» (بممثل الثمن الأول) جنساً وقدرًا (فإن شرط) أحدهما (أقل منه): أي الثمن الأول إلا إذا حدث في المبيع عيب عند المشتري فإنها تصح بالأقل (أو أكثر) أو شيئاً آخر أو أجلاً (فالشرط باطل)

(١) ذكره الزيلعي في نصب الراية ٢٨/٤ وقال: رواه البزار في «مسنده» عن محمد بن زياد عن سفيان بن عيينة عن بشير المهاجر عن عبد الله بن بريدة عن أبيه قال: «أهدى المقوقس القبطي لرسول الله ﷺ جاريتين وبغلة كان يركبها فأما إحدى الجاريتين فتسرّاهما فولدت له إبراهيم، وهي مارية أم إبراهيم، وأما الأخرى فوهبها رسول الله ﷺ لحسان بن ثابت وهي أم عبد الرحمن بن حسان» قال البزار: هذا حديث وهم فيه محمد بن زياد فرواه عن ابن عيينة عن بشير بن المهاجر وابن عيينة عن محمد بن زياد عن سفيان بن عيينة عن بشير بن المهاجر ولكن روى هذا الحديث عن بشير عن حاتم بن أسماعيل وذئلم بن هشيم وقال الزيلعي: هكذا رواه الحارث بن أبي أسامة في مسنده ورواية الحارث مخالفة لما رواه البيهقي من حديث أبي بشر عن حاطب بن أبي بلتعة أنه وذكره ابن حجر في تلخيص الحبير ٧١/٣ كتاب الهبة ونسبه أيضاً لابن خزيمة، والحري، وابن أبي عاصم.



بَاطِلٌ، وَيَرُدُّ مِثْلَ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ، وَهِيَ فَسْخٌ فِي حَقِّ الْمُتَعَاذِلَيْنِ بَيْعٌ جَدِيدٌ فِي حَقِّ غَيْرِهِمَا فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ. وَهَلَاكُ الثَّمَنِ لَا يَمْنَعُ صَحَّةَ الْإِقَالَةِ، وَهَلَاكُ الْمَبِيعِ يَمْنَعُ مِنْهَا، فَإِنْ هَلَكَ بَعْضُ الْمَبِيعِ جَازَتْ الْإِقَالَةُ فِي بَاقِيهِ.

## باب المراجعة والتولية

الْمُرَابَحَةُ: نَقُلُ مَا مَلَكَه بِالْعَقْدِ الْأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ مَعَ زِيَادَةِ رِبْحٍ. وَالتَّوْلِيَةُ: نَقُلُ مَا مَلَكَه بِالْعَقْدِ الْأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةِ رِبْحٍ، وَلَا تَصِحُّ الْمُرَابَحَةُ وَلَا التَّوْلِيَةُ حَتَّى يَكُونَ الْعَوَظُ مِمَّا لَهُ مِثْلٌ، وَيَجُوزُ أَنْ يُضِيفَ إِلَى رَأْسِ الْمَالِ أَجْرَةُ الْقَصَارِ

والإقالة باقية (وَيَرُدُّ مِثْلَ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ) تحقيقاً لمعنى الإقالة.

(وَهِيَ): أَيِ الْإِقَالَةِ (فَسْخٌ فِي حَقِّ الْمُتَعَاذِلَيْنِ) حَيْثُ أَمَكْنَ جَعْلُهُ فَسْخًا، وَلَا فَيَبُلُ (بَيْعٌ جَدِيدٌ فِي حَقِّ غَيْرِهِمَا) لَوْ بَعْدَ الْقَبْضِ بِلَفْظِ الْإِقَالَةِ، وَهَذَا (فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ) وَعِنْدَ أَبِي يُونُسَ، بَيْعٌ إِلَّا أَنْ لَا يُمْكِنُ جَعْلُهُ بَيْعًا فَيَجْعَلُ فَسْخًا إِلَّا أَنْ لَا يُمْكِنُ فَيَبُلُ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ هُوَ فَسْخٌ إِلَّا إِذَا تَعَذَّرَ جَعْلُهُ فَسْخًا فَيَجْعَلُ بَيْعًا إِلَّا أَنْ لَا يُمْكِنُ فَيَبُلُ. «هَدَايَةُ». وَفِي «التَّصْحِيحِ» قَالَ «الْإِسْبِجَابِيُّ»: وَالصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ». قُلْتُ وَاخْتَارَهُ «الْبَرْهَانِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«أَبُو الْفَضْلِ الْمُوَصِّلِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ».. اهـ. وَقُلْنَا «لَوْ بَعْدَ الْقَبْضِ بِلَفْظِ الْإِقَالَةِ»؛ لِأَنَّهَا إِذَا كَانَتْ قَبْلَ الْقَبْضِ كَانَتْ فَسْخًا فِي حَقِّ الْكُلِّ فِي غَيْرِ الْعَقَارِ، وَلَوْ بِلَفْظِ الْمَفَاسَخَةِ أَوْ الْمَتَارَكَةِ أَوْ التَّرَادِّ لَمْ تَكُنْ بَيْعًا اتِّفَاقًا، وَلَوْ بِلَفْظِ الْبَيْعِ اتِّفَاقًا.

(وَهَلَاكُ الثَّمَنِ لَا يَمْنَعُ صَحَّةَ الْإِقَالَةِ) كَمَا لَا يَمْنَعُ صَحَّةَ الْبَيْعِ (وَهَلَاكُ الْمَبِيعِ يَمْنَعُ مِنْهَا)؛ لِأَنَّهُ مَحَلُّ الْبَيْعِ وَالْفَسْخِ (فَإِنْ هَلَكَ بَعْضُ الْمَبِيعِ جَازَتْ الْإِقَالَةُ فِي بَاقِيهِ)، لِقِيَامِ الْمَبِيعِ فِيهِ، وَلَوْ تَقَابُضًا تَجُوزُ الْإِقَالَةُ بَعْدَ هَلَاكِ أَحَدِهِمَا. وَلَا تَبْطُلُ بِهَلَاكِ أَحَدِهِمَا؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَبِيعٌ فَكَانَ الْبَيْعُ بَاقِيًا. «هَدَايَةُ».

## باب المراجعة والتولية

شُرُوعٌ فِي بَيَانِ الثَّمَنِ بَعْدَ بَيَانِ الْمُثْمَنِ.

(الْمُرَابَحَةُ) مُصَدَّرٌ رَابِعٌ، وَشُرْعًا: (نَقُلُ مَا مَلَكَه بِالْعَقْدِ الْأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ) وَلَوْ حَكَمًا كَالْقِيَمَةِ، وَعَبَّرَ بِهِ لِأَنَّهُ الْغَالِبُ (مَعَ زِيَادَةِ رِبْحٍ: وَالتَّوْلِيَةُ): مُصَدَّرٌ وَلَّى غَيْرَهُ: جَعَلَهُ وَلِيًّا، وَشُرْعًا: (نَقُلُ مَا مَلَكَه بِالْعَقْدِ الْأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ) وَلَوْ حَكَمًا كَمَا مَرَّ (مِنْ غَيْرِ زِيَادَةِ رِبْحٍ) وَلَا نَقْصَانٍ.

(وَلَا تَصِحُّ الْمُرَابَحَةُ وَلَا التَّوْلِيَةُ حَتَّى يَكُونَ الْعَوَظُ مِمَّا لَهُ مِثْلٌ)؛ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ مِثْلٌ

وَالصَّبَاغِ وَالطَّرَازِ وَالْقَتْلِ وَأَجْرَةَ حَمْلِ الطَّعَامِ ، وَلَكِنْ يَقُولُ : قَامَ عَلَيَّ بِكَذَا ، وَلَا يَقُولُ : اشْتَرَيْتُهُ بِكَذَا ، فَإِنْ أَطْلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى خِيَانَةٍ فِي الْمُرَابَحَةِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ : إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ ، وَإِنْ أَطْلَعَ عَلَى خِيَانَةٍ فِي التَّوَلِيَةِ أَسْقَطَهَا الْمُشْتَرِي مِنَ الثَّمَنِ . وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ : يَحْطُ فِيهِمَا . وَقَالَ مُحَمَّدٌ : لَا يَحْطُ فِيهِمَا ، وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا مِمَّا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ لَمْ يَجْزَلْهُ بَيْعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ ، وَيَجُوزُ بَيْعُ الْعَقَارِ قَبْلَ الْقَبْضِ .

فلو ملكه ملكه بالقيمة وهي مجهولة ، ولو كان المشتري باع مُرابحة ممن يملك ذلك البذل وقد باعه بربح دراهم أو بشيء من المكيل موصوف جاز ؛ لأنه يَقْدِرُ عَلَى الْوَفَاءِ بِمَا التَّزَمَ . «هداية» .

(وَيَجُوزُ أَنْ يُضَيَّفَ إِلَى رَأْسِ الْمَالِ أَجْرَةُ الْقَصَارِ وَالصَّبَاغِ وَالطَّرَازِ بِالْكَسْرِ - عَلَّمَ الثَّوْبِ وَالْقَتْلِ وَأَجْرَةَ حَمْلِ الطَّعَامِ) لَأَنَّ الْعُرْفَ جَارٍ بِالْحَاقِ هَذِهِ الْأَشْيَاءُ بِرَأْسِ الْمَالِ فِي عَادَةِ التَّجَارَةِ ، وَلَأَنَّ كُلَّ مَا يَزِيدُ فِي الْمَبِيعِ أَوْ فِي قِيَمَتِهِ يُلْحَقُ بِهِ . هَذَا هُوَ الْأَصْلُ ، وَمَا عَدَدْنَا بِهِذِهِ الصِّفَةِ ؛ لِأَنَّ الصَّبْغَ وَأَخَوَاتِهِ يَزِيدُ فِي الْعَيْنِ ، وَالْحَمْلَ يَزِيدُ فِي الْقِيَمَةِ ؛ إِذْ تَخْتَلِفُ الْقِيَمَةُ بِاخْتِلَافِ الْمَكَانِ . «هداية» (وَلَكِنْ يَقُولُ : قَامَ عَلَيَّ بِكَذَا ، وَلَا يَقُولُ : اشْتَرَيْتُهُ بِكَذَا) كَيْلَا يَكُونَ كَذِبًا ، وَسَوْقُ الْغَنَمِ بِمَنْزِلَةِ الْحَمْلِ ، بِخِلَافِ أَجْرَةِ الرَّاعِي ، وَكَرَاءِ بَيْتِ الْحَفِظِ ؛ لِأَنَّهُ لَا يَزِيدُ فِي الْعَيْنِ وَلَا الْقِيَمَةَ . «فتح» .

(فَإِنْ أَطْلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى خِيَانَةٍ فِي الْمُرَابَحَةِ) بِإِقْرَارِ الْبَائِعِ أَوْ بُرْهَانٍ أَوْ نُكُولٍ (فَهُوَ) : أَيِ الْمُشْتَرِي (بِالْخِيَارِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ : إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ) لِقَوْلِ الرُّضَا (وَإِنْ أَطْلَعَ عَلَى خِيَانَةٍ فِي التَّوَلِيَةِ أَسْقَطَهَا الْمُشْتَرِي مِنَ الثَّمَنِ) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ أَيْضًا ، لِأَنَّهُ لَوْلَمْ يَحْطُ فِي التَّوَلِيَةِ لَا يَبْقَى تَوَلِيَةٌ ، لِأَنَّهُ يَزِيدُ عَلَى الثَّمَنِ الْأَوَّلِ فَيَتَغَيَّرُ التَّصَرُّفُ فَيَتَعَيَّنُ الْحَطُّ ، وَفِي الْمُرَابَحَةِ لَوْلَمْ يَحْطُ يَبْقَى مُرَابَحَةٌ وَإِنْ كَانَ يَتَفَاوَتُ الرِّبْحُ فَلَا يَتَغَيَّرُ التَّصَرُّفُ ، فَامْكِنِ الْقَوْلَ بِالتَّخْيِيرِ ، فَلَوْ هَلَكَ قَبْلَ أَنْ يَرُدَّ أَوْ حَدَثَ فِيهِ مَا يَمْنَعُ الْفَسْخَ يُلْزِمُهُ جَمِيعُ الثَّمَنِ فِي الرِّوَايَاتِ الظَّاهِرَةِ . «هداية» (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ يَحْطُ فِيهِمَا) لِأَنَّ الْأَصْلَ كَوْنُهُ تَوَلِيَةٌ وَمُرَابَحَةٌ ، وَلِهَذَا تَتَعَدَّدُ بِقَوْلِهِ . وَلَيْتَكَ بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ ، أَوْ بَعْتِكَ مُرَابَحَةً عَلَى الثَّمَنِ الْأَوَّلِ ، إِذَا كَانَ مَعْلُومًا ، فَلَا بَدَّ مِنَ الْبِنَاءِ عَلَى الْأَوَّلِ ، وَذَلِكَ بِالْحَطِّ ، غَيْرَ أَنَّهُ يَحْطُ فِي التَّوَلِيَةِ قَدْرَ الْخِيَانَةِ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ ، وَفِي الْمُرَابَحَةِ مِنْهُ وَمِنْ الرِّبْحِ (وَقَالَ مُحَمَّدٌ : لَا يَحْطُ فِيهِمَا) لِأَنَّ الْإِعْتِبَارَ لِلتَّسْمِيَةِ لِكَوْنِهِ مَعْلُومًا ، وَالتَّوَلِيَةُ وَالْمُرَابَحَةُ تَرْوِجُ وَتَرْغِيبُ ، فَيَكُونُ وَصْفًا مَرْغُوبًا فِيهِ كَوْصَفِ السَّلَامَةِ ، فَيَتَخَيَّرُ بِقَوَاتِهِ قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ» : وَاعْتَمَدَ قَوْلُ «الْإِمَامِ النَّسْفِيِّ» وَ«الْبِرْهَانِيِّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» .

(وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا مِمَّا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ لَمْ يَجْزَلْهُ بَيْعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ) ، لِأَنَّ فِيهِ غَرَرُ انْفِسَاخِ الْعَقْدِ عَلَى إِعْتِبَارِ الْهَلَاكِ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الْعَقَارِ قَبْلَ الْقَبْضِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ) ، لِأَنَّ رُكْنَ

عِنْدَ أَبِي حَنِيْفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا يَجُوزُ، وَمَنْ اشْتَرَى مَكَايِلَةً، أَوْ مَوْزُونًا مُوَازِنَةً، فَاتَّكَأَهُ أَوْ اتَّرَنَهُ ثُمَّ بَاعَهُ مَكَايِلَةً أَوْ مُوَازِنَةً؛ لَمْ يَجْزْ لِلْمُشْتَرِي مِنْهُ أَنْ يَبِيعَهُ وَلَا يَأْكُلَهُ حَتَّى يُبْعِدَ الْكِيلَ وَالْوَزْنَ. وَالتَّصَرُّفُ فِي الثَّمَنِ قَبْلَ الْقَبْضِ جَائِزٌ، وَيَجُوزُ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَزِيدَ الْبَائِعَ فِي الثَّمَنِ، وَيَجُوزُ لِلْبَائِعِ أَنْ يَزِيدَ فِي الْمَبِيعِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَحْطُ مِنْ الثَّمَنِ، وَيَتَعَلَّقَ الْإِسْتِحْقَاقُ بِجَمِيعِ ذَلِكَ، وَمَنْ بَاعَ بِثَمَنِ حَالٍ ثُمَّ أَجَلَهُ أَجَلًا مَعْلُومًا

البيع صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ فِي مَحَلِّهِ، وَلَا غَرَرُ فِيهِ، لِأَنَ الْهَلَاكَ فِي الْعَقَارِ نَادِرٌ، بِخِلَافِ الْمَنْقُولِ، وَالْغَرَرُ الْمَنْهِيُّ عَنْهُ غَرَرُ انْفِسَاخِ الْعَقْدِ، وَالْحَدِيثُ مُعَلَّلٌ بِهَذَا «هَدَايَةُ» (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا يَجُوزُ) رَجوعاً لِإِبْطَالِ الْحَدِيثِ وَاعْتِبَاراً بِالْمَنْقُولِ. «هَدَايَةُ» قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَاخْتَارَ قَوْلُ الْإِمَامِ مَنْ ذَكَرَ قَبْلَهُ (وَمَنْ اشْتَرَى مَكَايِلَةً أَوْ مَوْزُونًا مُوَازِنَةً) يَعْنِي بِشَرَطِ الْكِيلِ وَالْوَزَنِ (فَاتَّكَأَهُ) الْمُشْتَرِي (أَوْ وَزَنَهُ) ثُمَّ بَاعَهُ مَكَايِلَةً أَوْ مُوَازِنَةً لَمْ يَجْزْ لِلْمُشْتَرِي مِنْهُ) أَيِ لِلْمُشْتَرِي الثَّانِي مِنْ الْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ (أَنْ يَبِيعَهُ، وَلَا أَنْ يَأْكُلَهُ حَتَّى يُبْعِدَ الْكِيلَ وَالْوَزْنَ)، لِاحْتِمَالِ الزِّيَادَةِ عَلَى الْمَشْرُوطِ وَذَلِكَ لِلْبَائِعِ، وَالتَّصَرُّفُ فِي مَالِ الْغَيْرِ حَرَامٌ؛ فَيَجِبُ التَّحَرُّزُ عَنْهُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَهُ مُجَازَفَةً لِأَنَ الزِّيَادَةَ لَهُ. «هَدَايَةُ»! وَيَكْفِي كَيْلَهُ مِنَ الْبَائِعِ بِحَضْرَةِ الْمُشْتَرِي بَعْدَ الْبَيْعِ لَا قَبْلَهُ، فَلَوْ كِيلَ بِحَضْرَةِ رَجُلٍ فَشَرَاهُ فَبَاعَهُ قَبْلَ كَيْلِهِ لَمْ يَجْزِ وَإِنْ اكْتَنَاهُ الثَّانِي، لَعَدِمَ كَيْلَ الْأَوَّلِ فَلَمْ يَكُنْ قَابِضًا. «فَتْحٌ».

(وَالْتَّصَرُّفُ فِي الثَّمَنِ) وَلَوْ مَكَايِلًا أَوْ مَوْزُونًا. «قَهْستَانِي» (قَبْلَ الْقَبْضِ جَائِزٌ؛ لِقِيَامِ الْمَلِكِ، وَلَيْسَ فِيهِ غَرَرُ الْانْفِسَاخِ بِالْهَلَاكِ، لَعَدِمَ تَعَيُّنُهَا بِالْتَّعْيِينِ، بِخِلَافِ الْمَبِيعِ. «هَدَايَةُ» وَهَذَا فِي غَيْرِ صَرَفٍ وَسَلَمٍ.

(وَيَجُوزُ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَزِيدَ الْبَائِعَ فِي الثَّمَنِ) وَلَوْ مِنْ غَيْرِ جَنْسِهِ، فِي الْمَجْلِسِ وَبَعْدَهُ. «خِلَاصَةٌ». بِشَرَطِ قَبُولِ الْبَائِعِ وَكَوْنِ الْمَبِيعِ قَائِمًا (وَيَجُوزُ لِلْبَائِعِ أَنْ يَزِيدَ فِي الْمَبِيعِ) وَيُلْزِمُهُ دَفْعُهَا إِنْ قَبِلَهَا الْمُشْتَرِي (وَيَجُوزُ) لَهُ أَيْضًا (أَنْ يَحْطُ مِنَ الثَّمَنِ) وَلَوْ بَعْدَ قَبْضِهِ وَهَلَاكَ الْمَبِيعِ (وَيَتَعَلَّقُ الْإِسْتِحْقَاقُ بِجَمِيعِ ذَلِكَ) لِأَنَّهُا تَلْتَحِقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ وَعِنْدَ زَفَرٍ تَكُونُ هَبَةً مُبْتَدَأَةً: إِنْ قَبِضَهَا صَحَّتْ، وَإِلَّا بَطَلَتْ.

(وَمَنْ بَاعَ بِثَمَنِ حَالٍ ثُمَّ أَجَلَهُ أَجَلًا مَعْلُومًا) أَوْ مَجْهُولًا جِهَالَةً مُتَقَارِبَةً كَالْحَصَادِ وَالذِّيَاسِ وَنَحْوِ ذَلِكَ كَمَا مَرَّ، وَقَبْلَ الْمَدْيُونِ (صَارَ) الثَّمَنِ (مَوْجَلًا) وَإِنْ أَجَلَهُ إِلَى مَجْهُولٍ جِهَالَةً فَاحِشَةً كَهَبُوبِ الرِّيحِ وَنَزُولِ الْمَطَرِ، وَإِلَى الْمِيسَرَةِ، فَالْتَّاجِيلُ بَاطِلٌ وَالثَّمَنِ حَالٍ (وَكُلُّ دَيْنٍ حَالٍ) كَثْمَنِ الْبَيَاعَاتِ وَبَدَلِ الْمُسْتَهْلَكَاتِ (إِذَا أَجَلَهُ صَاحِبُهُ) وَقَبْلَ الْمَدْيُونِ (صَارَ مَوْجَلًا)؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ، فَلَهُ أَنْ يُؤَخَّرَهُ تَسِيرًا عَلَى مَنْ عَلَيْهِ، أَلَا يُرَى أَنَّهُ يَمْلِكُ إِبْرَاءَهُ مُطْلَقًا، فَكَذَا مُوقَّتًا، وَلِأَنَ هَذِهِ الدِّيُونُ

صَارَ مُؤَجَّلًا، وَكُلُّ دَيْنٍ حَالٍ إِذَا أَجَلُهُ صَاحِبُهُ صَارَ مُؤَجَّلًا إِلَّا الْقَرْضُ، فَإِنْ تَأَجَّلَ لَا يَصِحُّ.

## باب الربا

الرَّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ، إِذَا بَاعَ بِجَنْسِهِ مُتَفَاضِلًا، فَالْعِلَّةُ فِيهِ الْكَيلُ مَعَ الْجَنْسِ أَوْ الْوَزْنُ مَعَ الْجَنْسِ، فَإِذَا بَاعَ الْمَكِيلُ أَوْ الْمَوْزُونُ بِجَنْسِهِ مِثْلًا بِمِثْلٍ جَازَ الْبَيْعُ، وَإِنْ تَفَاضَلَ لَمْ يَجْزْ، وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْجَيِّدِ بِالرَّدِيِّءِ مِمَّا فِيهِ الرَّبَا إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، فَإِذَا عَدِمَ الْوُضُفَانِ الْجَنْسُ وَالْمَعْنَى الْمَضْمُونُ إِلَيْهِ حَلُّ التَّفَاضُلِ وَالنِّسَاءِ، وَإِذَا وَجِدَا حُرْمَ التَّفَاضُلِ

يجوز أن تثبت مؤجلة ابتداء، فجاز أن يطراً عليها الأجل، بخلاف القرض، ولذلك استثناءه فقال: (إِلَّا الْقَرْضُ فَإِنْ تَأَجَّلَ لَا يَصِحُّ) لأنه إعارة وصلة في الابتداء: حتى يصح بلفظ الإعارة، ولا يملكه مَنْ لا يملك التبرع كالوصي والصبي، ومعاوضة في الانتهاء فعلى اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل فيه كما في الإعارة؛ إذا لا جبر في التبرع، وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح أيضاً؛ لأنه يصير بيع الدرهم بالدرهم نسيتاً وهو رباً. وهذا بخلاف ما إذا أوصى أن يقرض من ماله ألف درهم فلاناً إلى سنة حيث يلزم من ثلثه أن يقرضه ولا يطالبه قبل المدة؛ لأنه وصية بالتبرع بمنزلة الوصية بالخدمة والسكنى فيلزم حقاً للموصى. «هداية».

## باب الربا

بكسر الراء مقصور على الأشهر، وَيُشْنَى رِبَوَانٌ - بالواو على الأصل - وقد يقال رِبْيَانٌ - على التخفيف - كما في المصباح، والنسبة إليه رِبَوِيٌّ - بالكسر - والفتح خطأ. «مغرب».

(الرَّبَا) لغة: مطلق الزيادة، وشرعاً: فَضْلٌ خَالٍ عَنْ عَوَاضٍ بِمِغْيَارٍ شَرْعِيٍّ مَشْرُوطٍ لِأَحَدٍ الْمُتَعَاقِدِينَ فِي الْمَعَاوِضَةِ، كما أشار إلى ذلك بقوله: هو (مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ) ولو غير مَطْعُومٍ وَمُقْتَاتٍ وَمَذْخَرٍ (إِذَا بَاعَ بِجَنْسِهِ مُتَفَاضِلًا؛ فَالْعِلَّةُ فِيهِ الْكَيلُ مَعَ الْجَنْسِ، أَوْ الْوَزْنُ مَعَ الْجَنْسِ) قال في «الهداية»: ويقال: القدرُ مع الجنس، وهو أشمل. اهـ. يعني يشمل الكيل والوزن معاً (فَإِذَا بَاعَ الْمَكِيلُ أَوْ الْمَوْزُونُ بِجَنْسِهِ مِثْلًا بِمِثْلٍ جَازَ الْبَيْعُ)؛ لوجود شرط الجواز، وهو المماثلة في المِغْيَارِ (وَإِنْ تَفَاضَلَ) أو كان فيه نِسَاءٌ (لَمْ يَجْزْ) لتحقيق الربا (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْجَيِّدِ بِالرَّدِيِّءِ مِمَّا) يثبت (فِيهِ الرَّبَا إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ)؛ لأن الجودة إذا لاقت جنسها فيما يثبت فيه الربا لا قيمة لها. «جوهرة». وقيدنا بما يثبت فيه الربا لإخراج ما لا يدخل تحت القدر كحفنة بحفنتين وتفاحة بتفاحتين وقلنس بقلنسين وذرة من ذهب وفضة مما لا يدخل تحت الوزن بمثلها بأعيانها؛ فإنه يجوز التفاضل لفقد القدر، ويحرم النساء لوجود الجنس؛ فلو انتفى الجنس أيضاً حُلٌّ مطلقاً، لعدم العلة (فَإِذَا عَدِمَ الْوُضُفَانِ) أي (الْجَنْسُ وَالْمَعْنَى الْمَضْمُونُ إِلَيْهِ) من الكيل أو

وَالنِّسَاءَ، وَإِذَا وَجِدَ أَحَدُهُمَا وَعَدِمَ الْآخَرَ حُلَّ التَّفَاضُلِ وَحَرَمَ النِّسَاءَ، وَكُلَّ شَيْءٍ نَصَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَلَى تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ فِيهِ كَيْلًا فَهُوَ مَكِيلٌ أَبَدًا، وَإِنْ تَرَكَ النَّاسُ الْكَيْلَ فِيهِ، مِثْلُ الْجَنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالتَّمْرِ وَالْمَلْحِ، وَكُلُّ مَا نَصَّ عَلَى تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ فِيهِ وَزَنًا فَهُوَ مَوْزُونٌ أَبَدًا، مِثْلُ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ، وَمَا لَمْ يَنْصَ عَلَيْهِ فَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَى عَادَاتِ النَّاسِ،

الوزن (حُلُّ التَّفَاضُلِ وَالنِّسَاءَ) بالمد لا غَيْرُ - التأخيرُ، مغرب، لعدم العلة المحرمة، والأصل فيه الإباحة. «هداية». (وَإِذَا وَجِدَا حَرَمَ التَّفَاضُلِ وَالنِّسَاءَ) لوجود العلة (وَإِذَا وَجِدَ أَحَدُهُمَا): أي القدر وحده، أو الجنس وحده (وَعَدِمَ الْآخَرَ حُلَّ التَّفَاضُلِ، وَحَرَمَ النِّسَاءَ) ولو مع التساوي، واستثنى في «المجمع» و«الدرر» إسلام النقود في موزون، لثلا ينسد أكثر أبواب السلم، وحرر «شيخنا» تبعاً لغيره أن المراد بالقدر المحرم القدر المتفق، بخلاف النقود المقدرة بالصنجات<sup>(١)</sup> مع المقدرة بالأمان والأرطال (وَكُلُّ شَيْءٍ نَصَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَلَى تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ فِيهِ كَيْلًا فَهُوَ مَكِيلٌ أَبَدًا): أي (وَإِنْ تَرَكَ النَّاسُ الْكَيْلَ فِيهِ، مِثْلُ) الأشياء الأربعة المنصوص عليها (الْجَنْطَةُ وَالشَّعِيرِ وَالتَّمْرِ وَالْمَلْحِ)، لَأَنَّ النَّصَّ أَقْوَى مِنَ الْعُرْفِ، وَالْأَقْوَى لَا يَتْرَكَ بِالْأَدْنَى، فَلَوْ بَاعَ شَيْئًا مِنْ هَذِهِ الْأَرْبَعَةِ بِجِنْسِهَا مِثْلًا لَا يَجُوزُ وَإِنْ تُعْرَفُ ذَلِكَ، لَعَدِمَ تَحَقُّقُ الْمَسَاوَةِ فِيمَا هُوَ مُقَدَّرُ فِيهِ (وَكُلُّ مَا نَصَّ عَلَى تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ فِيهِ وَزَنًا فَهُوَ مَوْزُونٌ أَبَدًا): أي (وَإِنْ تَرَكَ النَّاسُ الْوِزْنَ فِيهِ (مِثْلُ) الْأَنْثِيَةِ الْآخَرِينَ (الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ) فَلَوْ بَاعَ أَحَدُهُمَا بِجِنْسِهِ مِثْلًا لَا يَجُوزُ وَإِنْ تُعْرَفُ، كَمَا مَرَّ (وَمَا لَمْ يَنْصَ عَلَيْهِ) كغیر الأشياء الستة المذكورة (فَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَى عَادَاتِ النَّاسِ)؛ لَأَنَّهَا دَلَالَةٌ ظَاهِرَةٌ، وَعَنِ الثَّانِيِ اعْتِبَارُ الْعُرْفِ مُطْلَقًا، لَأَنَّ النَّصَّ عَلَى ذَلِكَ لِمَكَانِ الْعَادَةِ وَكَانَتْ هِيَ الْمَنْظُورُ إِلَيْهَا، وَقَدْ تَبَدَّلَتْ، وَخَرَجَ عَلَيْهِ سَعْدِي أَفْنَدِي اسْتِقْرَاضُ الدَّرَاهِمِ عَدَدًا، وَكَذَا قَالَ الْعَلَمَاءُ «الْبُرْكَوِي» فِي «أَوَاخِرِ الطَّرِيقَةِ»: إِنَّهُ لَا حِيلَةَ فِيهِ إِلَّا التَّمَسُّكُ بِالرَّوَايَةِ الضَّعِيفَةِ عَنْ أَبِي يُوسُفَ، لَكِنْ ذَكَرَ شَارْحُهَا الْعَارِفُ سَيْدِي «عَبْدُ الْغَنِيِّ» مَا حَاصِلُهُ: أَنَّ الْعَمَلَ بِالضَّعِيفِ مَعَ وَجُودِ الصَّحِيحِ لَا يَجُوزُ، وَلَكِنْ نَقُولُ: إِذَا كَانَ الذَّهَبُ وَالْفِضَّةُ مُضْرُوبَيْنِ فَذَكَرَ الْعَدَدَ كُنَايَةً عَنِ الْوِزْنِ اصْطِلَاحًا، لَأَنَّ لَهُمَا وَزَنًا مُخْصُوصًا، وَلِذَا نَقَشَ وَضَبَطَ، وَالنَّقْصَانُ الْحَاصِلُ بِالْقَطْعِ أَمْرٌ جَزَائِي لَا يَبْلُغُ الْمَعْيَارَ الشَّرْعِي. اهـ، وتامه هناك.

(١) أما النهي الوارد عند أذان الجمعة فقد جاء عن ابن عباس موقوفاً عليه بلفظ «يحرم البيع حينئذ».

ذكرة البخاري تعليقاً عن ابن عباس.

قال ابن حجر في الفتح ٣٩٠/٢: هذا الأثر ذكره ابن حزم من طريق عكرمة عن ابن عباس بلفظ «لا يصلح البيع يوم الجمعة حين ينادى للصلاة فإذا قضيت الصلاة فاشترى بيع» ورواه ابن مردويه من وجه آخر عن ابن عباس مرفوعاً وإلى القول بالتحريم ذهب الجمهور. وابتدأه عندهم من حين الأذان بين يدي الإمام لأنه الذي كان في عهد النبي ﷺ.

وَعَقْدُ الصَّرْفِ مَا وَقَعَ عَلَى جِنْسِ الْأَثْمَانِ يُعْتَبَرُ فِيهِ قَبْضُ عَوَضِيهِ فِي الْمَجْلِسِ، وَمَا سِوَاهُ مِمَّا فِيهِ الرِّبَا يُعْتَبَرُ فِيهِ التَّعْيِينُ، وَلَا يُعْتَبَرُ فِيهِ التَّقَابُضُ، وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْحِنْطَةِ بِالدَّقِيقِ وَلَا بِالسُّوْقِ، وَيَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ بِالْحَيَوَانِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا يَجُوزُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ اللَّحْمُ الَّذِي فِي الْحَيَوَانِ أَقْلُ مِمَّا هُوَ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ، وَيَجُوزُ بَيْعُ الرُّطْبِ بِالتَّمْرِ مِثْلًا بِمِثْلِ الْعِنَبِ بِالزَّيْبِ، وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الزَّيْتُونِ بِالزَّيْتِ وَالسَّمْسِمِ بِالشَّيْرَجِ حَتَّى يَكُونَ الزَّيْتُ وَالشَّيْرَجُ أَكْثَرُ مِمَّا فِي الزَّيْتُونِ وَالسَّمْسِمِ، فَيَكُونُ الدَّهْنُ بِمِثْلِهِ

(وَعَقْدُ الصَّرْفِ) وهو (مَا وَقَعَ عَلَى جِنْسِ الْأَثْمَانِ) من ذهب وفضة (يُعْتَبَرُ) أي يشترط (فيه): أي في صحته (قَبْضُ عَوَضِيهِ فِي الْمَجْلِسِ): أي قَبْلُ الْإِفْتِرَاقِ بِالْأَبْدَانِ، وإن اختلف المجلس، حتى لو عقدا عقد الصرف ومشيا فرسحاً ثم تقابضا وافتراقاً صح. «فتح» (وَمَا سِوَاهُ): أي سوى جنس الأثمان (مِمَّا) يثبت (فيه الرِّبَا يُعْتَبَرُ فِيهِ التَّعْيِينُ، وَلَا يُعْتَبَرُ): أي لا يشترط (فيه) التَّقَابُضُ لتعينه، لأن غير الأثمان يتعين بالتعيين (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْحِنْطَةِ بِالدَّقِيقِ) من الحنطة (وَلَا بِالسُّوْقِ) منها، وهو المَجْرُوش، ولا يبيع الدقيق بالسويق، ولا الحنطة المقلية بغيرها، بوجه من الوجوه، لعدم التسوية، لأن المعيار في كلٍّ من الحنطة والدقيق والسويق الكيل، وهو لا يوجب التسوية بينهما، لأنها - بعارض التكسير - صارت أجزاءها متكثرة في الكيل، والقمح ليس كذلك، فلا تتحقق المساواة؛ فيصير كتيع الجُزَاف. ويجوز بيع الدقيق بالدقيق والسويق بالسويق إذا تساويا نُعُومَةً وَكِيلًا.

(وَيَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ بِالْحَيَوَانِ) ولو من جنسه (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ)؛ لأنه يبيع الموزون بما ليس بموزون، فيجوز كيف كان بشرط التعيين لاتحاد الجنس. وشرط «محمد» زيادة اللحم؛ ليكون الزائد بمقابلة السقط، كالزيت بالزيتون قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجاني»: الصحيح قولهما، ومشى عليه «النسفي» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة» (وَيَجُوزُ بَيْعُ الرُّطْبِ بِالتَّمْرِ) وبالرطب (مِثْلًا بِمِثْلٍ) كيلاً عند أبي حنيفة، لأن الرطب تمر، وبيع التمر بمثله جائز، قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجاني». وقالوا: لا يجوز؛ والصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده «النسفي» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة» (وَيَجُوزُ بَيْعُ الْعِنَبِ بِالزَّيْبِ) وكذا كل ثمرة تجف كئيبين ونحوه: يُبَاعُ رطبها برطبها ويابسها، قال في «العناية»: كل تفاوت خلقي كالرطب والتمر والجيد والردىء فهو ساقط الاعتبار، وكل تفاوت يصنع العباد كالحنطة بالدقيق والحنطة المقلية بغيرها يفسد. اهـ. (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الزَّيْتُونِ بِالزَّيْتِ وَالسَّمْسِمِ) بكسر السينين (بِالشَّيْرَجِ) ويقال له حل، بالمهملة (حَتَّى يَكُونَ الزَّيْتُ وَالشَّيْرَجُ أَكْثَرُ مِمَّا فِي الزَّيْتُونِ)

(١) جاء في «المغرب»: الشيرج: الدهن الأبيض ويقال للمصير أو النيذ قبل أن يتغير ويطلق على زيت السم أيضاً

وَالزَّيَادَةُ بِالشَّجِيرِ، وَيَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمَانِ الْمُخْتَلِفَةِ بَعْضُهَا بِبَعْضٍ مُتَفَاضِلًا، وَكَذَلِكَ أَلْبَانُ الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ، وَخَلُّ الدَّقْلِ بِخَلِّ الْعَنْبِ، وَيَجُوزُ بَيْعُ الْخُبْزِ بِالْحِنْطَةِ وَالذَّقِيقِ مُتَفَاضِلًا، وَلَا رَبًّا بَيْنَ الْمُؤَلَّى وَعَبْدِهِ، وَلَا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْحَرَبِيِّ فِي دَارِ الْحَرْبِ.

وَالسَّمْسِمِ، فَيَكُونُ الدَّهْنُ بِمِثْلِهِ وَالزَّيَادَةُ بِالشَّجِيرِ) بفتح المثلثة وبكسر الجيم - التفل. وكذا كل ما لتفله قيمة كَجَوْزٍ بدهنه وَلَبَنٍ بِسَمْنِهِ (وَيَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمَانِ) بضم اللام - جمع لحم «مصباح» (الْمُخْتَلِفَةِ بَعْضُهَا بِبَعْضٍ مُتَفَاضِلًا) والمراد لحم البقر والإبل والغنم؛ فأما البقر والجواميس فجنس واحد، وكذا المعز والضأن، وَالْعَرَابُ<sup>(١)</sup> وَالْبَخَاتِي<sup>(٢)</sup>. «هداية» (كَذَلِكَ أَلْبَانُ الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ، وَخَلُّ الدَّقْلِ) بفتحتين - رديء التمر (بَخَلُّ الْعَنْبِ) مُتَفَاضِلًا؛ للاختلاف في الأصول، وكذا في الأجزاء، باختلاف الأجزاء والمقاصد (وَيَجُوزُ بَيْعُ الْخُبْزِ) ولو من البر (بِالْحِنْطَةِ وَالذَّقِيقِ مُتَفَاضِلًا) لأن الخبز صار عَدْدِيًّا أو موزونًا، والحنطة مكيلة، وعن «أبي حنيفة»: لا خَيْرَ فِيهِ، والفتوى على الأول، ولا خير في استقراضه عددًا أو وزنًا عند أبي حنيفة لأنه يتفاوت بالخبز والخباز والتور والتقدم والتأخر، وعند «محمد»: يجوز بهما؛ للتعامل. وعند أبي يوسف: يجوز وَزْنًا، ولا يجوز عددًا؛ للتفاوت في أحاده. «هداية» قال في «الدر»: والفتوى على قول «محمد». ابنُ ملك، واختاره في الاختيار، واستحسنه «الكمال»، واختاره المصنف تيسيرًا. اهـ باختصار.

(وَلَا رَبًّا بَيْنَ الْمُؤَلَّى وَعَبْدِهِ)؛ لأن العبد وما في يده ملك لمولاه فلا يتحقق الربا، (وَلَا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْحَرَبِيِّ فِي دَارِ الْحَرْبِ) لأن مآلهم مباح في دارهم، فبأي طريق أخذه المسلم أخذ مالا مباحا إذا لم يكن فيه غدر. بخلاف المستأمن منهم؛ لأن ما له صار محظورا بعقد الأمان. «هداية».

(١) العرب: الإبل العربية.

(٢) البخت: الإبل الخراسانية.

## باب السلم

السَّلْمُ جَائِزٌ فِي الْمِكْيَلَاتِ وَالْمَوْزُونَاتِ وَالْمَعْدُونَاتِ الَّتِي لَا تَتَفَاوَتْ كَالْجَوْزِ وَالْبَيْضِ، وَفِي الْمَذْرُوعَاتِ، وَلَا يَجُوزُ السَّلْمُ فِي الْحَيَوَانِ، وَلَا فِي أَطْرَافِهِ، وَلَا فِي الْجُلُودِ عَدْدًا، وَلَا فِي الْحَطَبِ حُزْمًا، وَلَا فِي الرُّطْبَةِ جُرْزًا وَلَا يَجُوزُ السَّلْمُ حَتَّى يَكُونَ الْمُسْلِمُ فِيهِ مَوْجُودًا مِنْ جِوِينَ الْعَقْدِ إِلَى جِوِينَ الْمَحِلِّ، وَلَا يَصَحُّ السَّلْمُ إِلَّا مُؤَجَّلًا، وَلَا يَجُوزُ إِلَّا بِأَجَلٍ مَعْلُومٍ، وَلَا يَجُوزُ السَّلْمُ بِمِكْيَالِ رَجُلٍ بَعِيْنِهِ، وَلَا بِذِرَاعِ رَجُلٍ بَعِيْنِهِ،

## باب السلم

(السَّلْمُ) لغة: السَّلَفُ، وزناً ومعنى. وشرعاً: بيع آجلٍ بعاجل. وركنه ركنُ البيع. ويسمى صاحبُ الثمن ربَّ السلم، والآخرُ المسلم إليه، والمبيعُ المسلم فيه.

وهو (جائزٌ في) الذي يمكن ضبطُ صفته كجودته وردائه ومعرفةُ مقداره، وذلك بالكيل في (المِكْيَلَاتِ، وَ) الوزن في (المَوْزُونَاتِ، وَ) العدَدِ في (المَعْدُونَاتِ الَّتِي لَا تَتَفَاوَتْ) آحادها (كَالْجَوْزِ وَالْبَيْضِ) ونحوهما (وَ) كذا يجوز (في المَذْرُوعَاتِ)؛ لإمكان ضبطها بِذِكْرِ الذَّرَاعِ والصفة والصنعة، ولا بد منها لترتفع الجهالة فيتحقق شرط صحة السلم. «هداية» (وَلَا يَجُوزُ السَّلْمُ فِي الْحَيَوَانِ) للتفاوت في المالية باعتبار المعاني الباطنة (وَلَا فِي أَطْرَافِهِ) كالرؤوس والأكارع (وَلَا فِي الْجُلُودِ عَدْدًا)؛ لأنها لا تُضَبَطُ بالصفة ولا توزن عادة، ولكنها تباع عدداً، وهي عِدَدِيَّتُهَا متفاوت (وَلَا فِي الْحَطَبِ حُزْمًا وَلَا فِي الرُّطْبَةِ جُرْزًا) للتفاوت، إلا إذا عُرف ذلك بِأَن يُبَيَّنَ طَوْلُ مَا يَشَدُّ بِهِ الْحُزْمَةُ أَنَّهُ شِبْرٌ أَوْ ذِرَاعٌ؛ فحينئذ يجوز إذا كان على وجه لا تتفاوت. «هداية».

(وَلَا يَجُوزُ السَّلْمُ حَتَّى يَكُونَ الْمُسْلِمُ فِيهِ مَوْجُودًا مِنْ جِوِينَ الْعَقْدِ إِلَى جِوِينَ الْمَحِلِّ) حتى كان منقطعاً عند العقد موجوداً عند المحل وأو على العكس، أو منقطعاً فيما بين ذلك - لا يجوز «هداية». ولو انقطع بعد الاستحقاق خيّر ربُّ السلم بين انتظار وجوده والفسخ وأخذ رأس ماله. «در» (وَلَا يَصَحُّ السَّلْمُ إِلَّا مُؤَجَّلًا)؛ لأنه شرع رُخْصَةً دفعاً لحاجة المَفَالِيسِ، ولو كان قادراً على التسليم لم يوجد المرخص، والأجل أدناه شهر، وقيل ثلاثة أيام، وقيل: أكثر من نصف يوم، والأول أصح. «هداية» (وَلَا تَصَحُّ إِلَّا بِأَجَلٍ مَعْلُومٍ)؛ لأن الجهالة فيه مُقْضِيَةٌ إِلَى الْمَنَازَعَةِ كَمَا فِي الْبَيْعِ (وَلَا يَصَحُّ السَّلْمُ بِمِكْيَالِ رَجُلٍ بَعِيْنِهِ وَلَا بِذِرَاعِ رَجُلٍ بَعِيْنِهِ) إذا لم يُعْرَفْ مقداره؛ لأنه يتأخر فيه التسليم فربما يضيع فيؤدّي إلى المنازعة. ولا بدّ من أن يكون المكيل مما لا ينقبض ولا ينسبط كالصاع مثلاً؛ فإن كان مما ينكس بالكبس كالزنبيل<sup>(١)</sup> والجراب<sup>(٢)</sup> لا يجوز

(١) الزنبيل: قفة أو سلة إن كانت ضعيفة.

(٢) الجراب: وعاء من جلد الشاة لا يُدْعَى فِيهِ إِلَّا وَهُوَ يَابِسٌ (جاف).



وَلَا فِي طَعَامٍ قَرِيبَةٍ بَعَيْنَيْهَا، وَلَا فِي ثَمَرَةٍ نَخَلَةٍ بَعَيْنَيْهَا، وَلَا يَصِحُّ السَّلْمُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلَّا بِسَبْعِ شَرَائِطَ تُذَكِّرُ فِي الْعَقْدِ: جِنْسٌ مَعْلُومٌ، وَنَوْعٌ مَعْلُومٌ، وَصِفَةٌ مَعْلُومَةٌ، وَمَقْدَارٌ مَعْلُومٌ، وَأَجَلٌ مَعْلُومٌ، وَمَعْرِفَةٌ مَقْدَارِ رَأْسِ الْمَالِ إِذَا كَانَ مِمَّا يَتَعَلَّقُ الْعَقْدُ عَلَى قَدْرِهِ، كَالْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ وَالْمَعْدُودِ، وَتَسْمِيَةٌ الْمَكَانِ الَّذِي يُؤَافِيهِ فِيهِ إِذَا كَانَ لَهُ حَمْلٌ وَمُؤَنَةٌ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا يَحْتَاجُ إِلَى تَسْمِيَةِ رَأْسِ الْمَالِ إِذَا كَانَ مُعَيَّنًا، وَلَا إِلَى مَكَانِ التَّسْلِيمِ، وَيُسَلِّمُهُ فِي مَوْضِعِ الْعَقْدِ، وَلَا يَصِحُّ السَّلْمُ حَتَّى يَقْبِضَ رَأْسَ الْمَالِ قَبْلَ أَنْ يُفَارِقَهُ.

للمنازعة، إلا في قَرَبِ الماء للتعامل فيه، كذا عن أبي يوسف. «هداية» (وَلَا فِي طَعَامٍ قَرِيبَةٍ بَعَيْنَيْهَا وَلَا فِي ثَمَرَةٍ نَخَلَةٍ بَعَيْنَيْهَا) لأنه ربما يعتريه آفة فتنتفي قدرة التسليم، إلا أن تكون النسبة لبيان الصفة لا لتعيين الخارج، فتنبه.

(وَلَا يَصِحُّ السَّلْمُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلَّا بِسَبْعِ شَرَائِطَ تُذَكِّرُ فِي الْعَقْدِ) وهي (جِنْسٌ مَعْلُومٌ) كحنطة أو شعير (وَنَوْعٌ مَعْلُومٌ) كحوارني أو بلدي (وَصِفَةٌ مَعْلُومَةٌ) كجيد أو ردي (وَمَقْدَارٌ مَعْلُومٌ) ككذا كيلاً أو وزناً (وَأَجَلٌ مَعْلُومٌ) وتقدم أن أدناه شهر (وَمَعْرِفَةٌ مَقْدَارِ رَأْسِ الْمَالِ إِذَا كَانَ) رَأْسُ الْمَالِ (مِمَّا يَتَعَلَّقُ الْعَقْدُ عَلَى) معرفة (قَدْرِهِ) وذلك (كَالْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ وَالْمَعْدُودِ) بخلاف الثوب والحيوان فإنه يصير معلوماً بالإشارة اتفاقاً (و) السابع (تَسْمِيَةُ الْمَكَانِ الَّذِي يُؤَافِيهِ فِيهِ إِذَا كَانَ لَهُ): أي المسلم فيه (حَمْلٌ وَمُؤَنَةٌ) وأما ما لا حمل له ولا مؤنة فلا، وَيُسَلِّمُهُ حيث لقيه.

(وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا يَحْتَاجُ إِلَى تَسْمِيَةِ رَأْسِ الْمَالِ إِذَا كَانَ مُعَيَّنًا) بالإشارة إليه، لأن المقصود يحصل بالإشارة فأشبه الثمن والأجرة وصار كالثوب (وَلَا) يحتاج أيضاً (إِلَى) تعيين (مَكَانِ التَّسْلِيمِ) وإن كان له حمل ومؤنة (وَيُسَلِّمُهُ فِي مَوْضِعِ الْعَقْدِ) لتعيينه للإيفاء؛ لوجود العقد الموجب للتسليم فيه، ما لم يضرفاه باشتراط مكانٍ غيره. فتح. قال في «التصحيح». واعتمد قول الإمام «النسفي» و«برهان الشريعة» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة» و«أبو الفضل الموصلي». اهـ. قال «الإسبيجاني» في شرحه. وههنا شروط آخر أغمض عنها صاحب الكتاب، وهو: أن لا يشتمل البدلّان على أحد وَصْفِيٍّ عِلَّةِ الرِّبَا؛ لأنه يتضمن ربا النساء فيكون فاسداً، وأن يكون المسلم فيه مما يتعين بالتعيين، حتى لا يجوز السلم في الدراهم والدنانير، وأن يكون العقد باتاً ليس فيه خيارٌ شرط لهما أو لأحدهما. اهـ. وتقدم في الرِّبَا أن القدر المحرم إنما هو القدر المتفق عليه، فتنبه.

(وَلَا يَصِحُّ السَّلْمُ حَتَّى يَقْبِضَ) المسلم إليه (رَأْسَ الْمَالِ قَبْلَ أَنْ يُفَارِقَهُ) ربُّ السلم بيده، وإن ناما في مجلسهما أو أغمي عليهما أو سارا زماناً لم يبطل كما يأتي في الصَّرْفِ.

وَلَا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِي رَأْسِ الْمَالِ وَلَا فِي الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَلَا تَجُوزُ الشَّرَكَةُ وَلَا التَّوَلِيَّةُ فِي الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَيَجُوزُ السَّلْمُ فِي الثِّيَابِ إِذَا سُمِّيَ طَوْلًا وَعَرْضًا وَرُقْعَةً، وَلَا يَجُوزُ السَّلْمُ فِي الْجَوَاهِرِ وَلَا فِي الْخَرَزِ، وَلَا بَأْسَ بِالسَّلْمِ فِي اللَّبَنِ وَالْأَجْرِ إِذَا سُمِّيَ مِلْبَنًا مَعْلُومًا، وَكُلُّ مَا أُمِكنَ ضَبْطُ صِفَتِهِ وَمَعْرِفَةُ مِقْدَارِهِ جَازَ السَّلْمُ فِيهِ، وَمَا لَا يُمْكِنُ ضَبْطُ صِفَتِهِ، وَلَا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ لَا يَجُوزُ السَّلْمُ فِيهِ.

وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ، وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْخَمْرِ وَالْخَنَزِيرِ، وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ دُودِ الْقَرْزِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَ الْقَرْزِ، وَلَا النَّحْلُ إِلَّا مَعَ الْكُورَاتِ، وَأَهْلُ الذِّمَّةِ فِي الْبَيْعَاتِ

(وَلَا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِي رَأْسِ الْمَالِ وَلَا فِي الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ) أما الأول فلما فيه من تقويت القبض المستحق بالعقد، وأما الثاني فلأن المسلم فيه مبيع والتصرف قبل القبض لا يجوز. «هداية» (وَلَا تَجُوزُ الشَّرَكَةُ وَلَا التَّوَلِيَّةُ) ولا المراجعة ولا الوضعية (في المسلم فيه قبل قبضه) لأنه تصرف فيه قبل قبضه.

(وَيَجُوزُ السَّلْمُ فِي الثِّيَابِ) والبسط ونحوهما (إِذَا سُمِّيَ طَوْلًا وَعَرْضًا وَرُقْعَةً) بالقاف كبقعة وزناً ومعنى - قال في «المغرب»: يقال رُقْعَة هذا الثوب جيدة، يراد غلظه وثخاته مجازاً. اهـ؛ لأنه أسلم في معلوم مقدور التسليم، «هداية» (وَلَا يَجُوزُ السَّلْمُ فِي الْجَوَاهِرِ وَلَا فِي الْخَرَزِ) لأن آحادها تتفاوت فاحشاً، حتى لو كانت اللآلئ صفاراً تباع بالوزن يصح السلم فيها (وَلَا بَأْسَ بِالسَّلْمِ فِي اللَّبَنِ) بكسر الباء - الطوبى الغير المحرق (وَالْأَجْرُ) الطوبى المحرق (إِذَا سُمِّيَ مِلْبَنًا) بكسر الباء (مَعْلُومًا) لأنه عددي يمكن ضبطه، وإنما يصير معلوماً إذا ذكر طوله وعرضه وسمكه.

(و) الأصل في ذلك أنه (كُلُّ مَا أُمِكنَ ضَبْطُ صِفَتِهِ وَمَعْرِفَةُ مِقْدَارِهِ) بكيل أو وزن أو ع. في متحد الأحاد (جَازَ السَّلْمُ فِيهِ) لأنه لا يُفْضَى إلى المنازعة (وَمَا لَا تُضَبْطُ صِفَتُهُ وَلَا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ) لكونه غير مكيل وموزون وآحاده متفاوتة (لَا يَجُوزُ السَّلْمُ فِيهِ) لأنه مجهول يُفْضَى إلى المنازعة.

(وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ) ولو عقورا (وَالْفَهْدِ) والقرد (و) سائر (السَّبَاعِ) سوى الخنزير؛ للانتفاع بها ويجلدها، والتمسخرُ بالقرد - وإن كان حراماً - لا يمنع بيعه، بل يكرهه كبيع العصير. «در» عن «شرح الوهبانية» (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْخَمْرِ وَالْخَنَزِيرِ) لنجاستهما وعدم حل الانتفاع بهما (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ دُودِ الْقَرْزِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَ الْقَرْزِ) قال في «الينابيع»: المذكور إنما هو قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وقوله «إلا أن يكون مع القرز» يريد أن يظهر فيه القرز. وقال «محمد» يجوز، كيف كان. اهـ قال في «الخلاصة». وفي بيع دود القرز الفتوى على قول محمد إنه يجوز، وأما بيع بزر القرز فجائز عندهما وعليه الفتوى، وكذا قال «الصدر الشهيد» في «واقعاته»،

كَالْمُسْلِمِينَ إِلَّا فِي الْخَمْرِ وَالْخِنْزِيرِ خَاصَّةً فَإِنَّ عَقْدَهُمْ عَلَى الْخَمْرِ كَعَقْدِ الْمُسْلِمِ عَلَى الْعَصِيرِ، وَعَقْدُهُمْ عَلَى الْخِنْزِيرِ كَعَقْدِ الْمُسْلِمِ عَلَى الشَّاةِ.

## كتاب الصرف

الصَّرْفُ هُوَ التَّبَيُّعُ إِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْعَوَاضِينَ مِنْ جِنْسِ الْأَثْمَانِ، فَإِنْ بَاعَ فِضَّةً بِفِضَّةٍ أَوْ ذَهَبًا بِذَهَبٍ لَمْ يَجْزُ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الْجَوْدَةِ وَالصِّيَاغَةِ، وَلَا بُدَّ مِنْ قَبْضِ الْعَوَاضِينَ قَبْلَ الْاِفْتِرَاقِ، وَإِذَا بَاعَ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ جَازَ التَّفَاضُلُ وَوَجِبَ التَّقَابُضُ،

وتبعه «النسفي»، وكذا في «المحيط»: كذا في التصحيح (ولاً) بيع (النحل) إلا مع الكوارات قال «الإسبغاني»: وعن «محمد» أنه يجوز إذا كان مجموعاً، والصحيح جواب ظاهر الرواية؛ لأنه من الهوام، وقال في «الينابيع»: ولا يجوز بيع النحل وعن محمد أنه يجوز بشرط أن يكون مُحَرَّزاً، وإن كان مع الكوارات أو مع العسل جاز بالإجماع، ويقولهما أحد «قاضيخان» و«المحبوبي» و«النسفي». «تصحيح».

(وَأَهْلُ الذِّمَّةِ فِي الْبَيَاعَاتِ كَالْمُسْلِمِينَ) لَأَنَّهُمْ مَكْلَفُونَ مُحْتَاجُونَ كَالْمُسْلِمِينَ (إِلَّا فِي الْخَمْرِ وَالْخِنْزِيرِ خَاصَّةً) وَمِثْلُهُ الْمَيْتَةُ بِخَنَقٍ أَوْ ذَنْجٍ مَجُوسِي (فَإِنَّ عَقْدَهُمْ عَلَى الْخَمْرِ كَعَقْدِ الْمُسْلِمِ عَلَى الْعَصِيرِ، وَعَقْدُهُمْ عَلَى الْخِنْزِيرِ) وَالْمَيْتَةُ (كَعَقْدِ الْمُسْلِمِ عَلَى الشَّاةِ) لِأَنَّهَا أَمْوَالٌ فِي اعْتِقَادِهِمْ، وَنَحْنُ أَمَرْنَا بِتَرْكِهِمْ وَمَا يَدِينُونَ «هداية».

## كتاب الصرف

لَمَا كَانَ الْبَيْعُ بِالنَّظَرِ إِلَى الْمُبَيْعِ أَرْبَعَةٌ أَنْوَاعٌ. بَيْعُ الْعَيْنِ بِالْعَيْنِ، وَالْعَيْنُ بِالذِّينِ، وَالذِّينُ بِالْعَيْنِ، وَالذِّينُ بِالذِّينِ، وَبَيِّنَ الثَّلَاثَةُ الْأُولَى - شَرَعَ فِي بَيَانِ الرَّابِعِ، فَقَالَ.

(الصَّرْفُ هُوَ التَّبَيُّعُ إِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ عَوَاضِيهِ مِنْ جِنْسِ الْأَثْمَانِ) الذَّهَبُ وَالْفِضَّةُ (فَإِنْ بَاعَ فِضَّةً بِفِضَّةٍ أَوْ ذَهَبًا بِذَهَبٍ لَمْ يَجْزُ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ). أَيُّ مُتَسَاوِيًا وَزْنًا (وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الْجَوْدَةِ وَالصِّيَاغَةِ) لَمَا مَرَّ فِي الرِّبَا مِنْ أَنَّ الْجَوْدَةَ إِذَا لَاقَتْ جِنْسَهَا فِيمَا يَثْبُتُ فِيهِ الرِّبَا لَا قِيَمَةَ لَهَا (وَلَا بُدَّ) لِبَقَائِهِ عَلَى الصَّحَةِ (مِنْ قَبْضِ الْعَوَاضِينَ قَبْلَ الْاِفْتِرَاقِ) بِالْأَبْدَانِ، حَتَّى لَوْ ذَهَبَا عَنْ الْمَجْلِسِ يَمْشِيَانِ مَعًا فِي جِهَةٍ وَاحِدَةٍ أَوْ نَامَا فِي الْمَجْلِسِ أَوْ أَعْمَى عَلَيْهِمَا لَا يَبْطُلُ الصَّرْفُ. «هداية» (وَإِذَا بَاعَ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ جَازَ التَّفَاضُلُ) لِاخْتِلَافِ الْجِنْسِ (وَوَجِبَ التَّقَابُضُ) لِحَرَمَةِ النِّسَاءِ (وَإِنْ اِفْتَرَقَا فِي الصَّرْفِ قَبْلَ قَبْضِ الْعَوَاضِينَ أَوْ أَحَدِهِمَا بَطُلَ الْعَقْدُ) لِقَوَاتِ شَرْطِ الصَّحَةِ - وَهُوَ الْقَبْضُ قَبْلَ

وَأِنْ أَفْتَرَقَا فِي الصَّرْفِ قَبْلَ قَبْضِ الْعَوَظَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا بَطَلَ الْعَقْدُ، وَلَا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِي ثَمَنِ الصَّرْفِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَيَجُوزُ بَيْعُ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ مُجَازَفَةً، وَمَنْ بَاعَ سَيْفًا مُحَلًى بِمِائَةِ دَرَاهِمٍ وَحَلِيَّتُهُ خَمْسُونَ دِرْهَمًا فَدَفَعَ مِنْ ثَمَنِهِ خَمْسِينَ جَارَ الْبَيْعِ، وَكَانَ الْمَقْبُوضُ حِصَّةَ الْفِضَّةِ وَإِنْ لَمْ يُبَيَّنْ ذَلِكَ، وَكَذَلِكَ إِنْ قَالَ: خُذْ هَذِهِ الْخَمْسِينَ مِنْ ثَمَنِيهَا، فَإِنْ لَمْ يَتَقَابَضَا حَتَّى أَفْتَرَقَا بَطَلَ الْعَقْدُ فِي الْحَلِيَّةِ وَالسَّيْفِ إِنْ كَانَ لَا يَتَخَلَّصُ إِلَّا بِضَرَرٍ، وَإِنْ كَانَ يَتَخَلَّصُ بِغَيْرِ ضَرَرٍ جازَ الْبَيْعُ فِي السَّيْفِ وَبَطَلَ فِي الْحَلِيَّةِ، وَمَنْ بَاعَ إِنَاءً فِضَّةً ثُمَّ أَفْتَرَقَا وَقَدْ

الافتراق - ولهذا لا يصح شرط الخيار فيه؛ لأنه لا يبقى القبض مستحقاً، ولا الأجل، لفوات القبض. فإن أسقط الخيار أو الأجل من هوله قبل الافتراق عاد جائزاً؛ لارتفاعه قبل تقرر الفساد، بخلافه بعد الافتراق؛ لِتَقَرُّرِهِ.

(وَلَا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِي ثَمَنِ الصَّرْفِ قَبْلَ قَبْضِهِ)؛ لما مر أن القبض شرط لبقائه على الصحة، وفي جواز التصرف فيه قبل قبضه فواته.

(وَيَجُوزُ بَيْعُ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ مُجَازَفَةً)، لأن المساواة فيه غير مشروطة، لكن بشرط التقابض في المجلس.

(وَمَنْ بَاعَ سَيْفًا مُحَلًى) بفضة (بِمِائَةِ دَرَاهِمٍ) فضة (وَحَلِيَّتُهُ خَمْسُونَ دِرْهَمًا فَدَفَعَ) المشتري (مِنْ ثَمَنِهِ خَمْسِينَ) درهماً (جَارَ الْبَيْعِ وَكَانَ الْمَقْبُوضُ حِصَّةَ الْفِضَّةِ) التي هي الحلية (وَإِنْ لَمْ يُبَيَّنْ) المشتري (ذَلِكَ)؛ لأن قبض حصتها في المجلس واجب لكونه بدل الصرف، والظاهر من حاله أنه يأتي بالواجب (وَكَذَلِكَ إِنْ قَالَ: خُذْ هَذِهِ الْخَمْسِينَ مِنْ ثَمَنِيهَا) تحريماً للجواز؛ لأنه يذكر الإثنان ويُرَادُ به الواحد كما في قوله تعالى:

﴿يَخْرُجُ مِنْهُمَا اللُّؤْلُؤُ وَالْمَرْجَانُ﴾<sup>(١)</sup> وكذا لو قال: هذا المِعْجَلُ حصة السيف؛ لأنه اسم للحلية أيضاً لدخولها في بيعه تبعاً، ولو زاد «خاصة» فسد البيع، لإزالة الاحتمال، كما في «الهداية». (فَإِنْ لَمْ يَتَقَابَضَا حَتَّى أَفْتَرَقَا بَطَلَ الْعَقْدُ فِي الْحَلِيَّةِ)، لأنه صرف، وشرطه التقابض قبل الافتراق (وَ) كذا في (السَّيْفِ إِنْ كَانَ لَا يَتَخَلَّصُ إِلَّا بِضَرَرٍ)، لأنه لا يمكن تسليمه بدون الضرر، ولهذا لا يجوز إفراده بالعقد كالجذع في السقف (وَإِنْ كَانَ يَتَخَلَّصُ بِدُونِ ضَرَرٍ جازَ الْبَيْعُ فِي السَّيْفِ)، لأنه أمكن إفراده بالبيع فصار كالطوق والجارية، وهذا إذا كانت الفضة المفروزة أزيد من الحلية، فإن كانت مثلها أو أقل أو لا يُدْرَى لا يجوز البيع (وَبَطَلَ فِي الْحَلِيَّةِ)؛ لعدم التقابض الواجب، والأصل في ذلك أنه متى بيع نقد مع غيره كمفضض ومزركش بنقد من

(١) سورة الرحمن، الآية: ٢٢.

قبض بغض ثَمَنِهِ بَطَلَ الْعَقْدُ فِيمَا لَمْ يُقْبَضْ، وَصَحَّ فِيمَا قُبِضَ، وَكَانَ الْإِنَاءُ مُشْتَرَكاً بَيْنَهُمَا، وَإِنْ اسْتَحَقَّ بَعْضُ الْإِنَاءِ كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْبَاقِي بِحَصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ، وَإِنْ بَاعَ قِطْعَةً نَقْرَةً فَاسْتَحَقَّ بَعْضُهَا أَخَذَ مَا بَقِيَ بِحَصَّتِهِ، وَلَا خِيَارَ لَهُ وَمَنْ بَاعَ دِرْهَمَيْنِ وَدِينَاراً بِدِينَارَيْنِ وَدِرْهَمٍ جَازَ الْبَيْعُ وَجُعِلَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْجِنْسَيْنِ بِالْجِنْسِ الْآخَرِ، وَمَنْ بَاعَ أَحَدَ عَشَرَ دِرْهَمًا بِعَشْرَةِ دَرَاهِمٍ وَدِينَارٍ جَازَ الْبَيْعُ وَكَانَتِ الْعَشْرَةُ بِمِثْلِهَا، وَالْدِّينَارُ بِدِرْهَمٍ، وَيَجُوزُ بَيْعُ دِرْهَمَيْنِ صَاحِحَيْنِ وَدِرْهَمٍ غَلَّةً بِدِرْهَمٍ صَاحِحٍ وَدِرْهَمَيْنِ غَلَّةً، وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَى الدَّرَاهِمِ الْفِضَّةُ فَفِيهِ فِضَّةٌ، وَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ عَلَى الدَّنَانِيرِ الذَّهَبُ فَفِيهِ ذَهَبٌ، وَيُعْتَبَرُ فِيهِمَا مِنْ تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ مَا يُعْتَبَرُ فِي الْجَيَادِ وَإِنْ كَانَ

جنسه يُشترط زيادة الثمن والتقابض وإن بغير جنسه شرط التقابض فقط (وَمَنْ بَاعَ إِنَاءً فِضَّةً ثُمَّ افْتَرَقَا وَقَدْ قُبِضَ) الْبَائِعُ (بَعْضُ ثَمَنِهِ بَطَلَ الْعَقْدُ فِيمَا لَمْ يُقْبَضْ) فَقَطْ (وَصَحَّ فِيمَا قُبِضَ وَكَانَ الْإِنَاءُ شَرَكَةً بَيْنَهُمَا)؛ لَأَنَّ الْإِنَاءَ كُلَّهُ صَرَفٌ؛ فَصَحَّ فِيمَا وَجَدَ شَرْطُهُ، وَبَطَلَ فِيمَا لَمْ يَوْجَدْ، وَالْفَسَادُ طَارِئٌ؛ لِأَنَّهُ يَصِحُّ ثُمَّ يَبْطُلُ بِالْإِفْتِرَاقِ فَلَا يَشِيْعُ. «هَدَايَةُ» (وَإِنْ اسْتَحَقَّ بَعْضُ الْإِنَاءِ بِالْبِرْهَانِ (كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْبَاقِي بِحَصَّتِهِ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ) لِتُعْيِيهِ بِغَيْرِ صُنْعِهِ؛ لِأَنَّ الشَّرَكَةَ عَيْبٌ، وَالْفَرْقُ بَيْنَ هَذِهِ وَالتِّي قَبْلَهَا أَنَّ الشَّرَكَةَ فِي الْأَوَّلِ مِنْ جِهَةِ الْمُشْتَرِي، وَهِيَ كَانَتْ مَوْجُودَةً مَقَارَنَةً لِلْعَقْدِ. عَيْنِي (وَإِنْ بَاعَ قِطْعَةً نَقْرَةً): أَيُ فِضَّةٍ غَيْرِ مَضْرُوبَةٍ (فَاسْتَحَقَّ بَعْضُهَا أَخَذَ مَا بَقِيَ بِحَصَّتِهِ وَلَا خِيَارَ لَهُ) لِأَنَّهَا لَا يَضُرُّهَا التَّبَعِيضُ (وَمَنْ بَاعَ دِرْهَمَيْنِ وَدِينَاراً بِدِينَارَيْنِ وَدِرْهَمٍ) أَوْ كَرَبْرٍ وَكَرَّ شَعِيرٍ بِكَرْبَرٍ بَرٍّ وَكَرْبَرٍ شَعِيرٍ (جَازَ الْبَيْعُ وَجُعِلَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْجِنْسَيْنِ بِالْجِنْسِ الْآخَرِ): لِأَنَّهُ طَرِيقٌ مَتَعَيْنٌ لِلصَّحَّةِ فَيَحْمِلُ عَلَيْهِ تَصْحِيحاً لِتَصَرُّفِهِ، وَالْأَصْلُ: أَنَّ الْعَقْدَ إِذَا كَانَ لَهُ وَجْهَانِ أَحَدُهُمَا يَصَحُّهُ وَالْآخَرُ يَفْسُدُهُ حُمِلَ عَلَى مَا يَصَحُّهُ. «جَوْهَرَةُ» (وَمَنْ بَاعَ أَحَدَ عَشَرَ دِرْهَمًا) فِضَّةً (بِعَشْرَةِ دَرَاهِمٍ) فِضَّةً (وَدِينَارٍ) ذَهَبًا (جَازَ الْبَيْعُ وَكَانَتِ الْعَشْرَةُ بِمِثْلِهَا وَالدِّينَارُ بِدِرْهَمٍ)، لِأَنَّ شَرْطَ الْبَيْعِ فِي الدَّرَاهِمِ التَّمَاثُلُ، فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ أَرَادَ بِهِ ذَلِكَ، فَيَبْقَى الدَّرْهَمُ بِالدِّينَارِ، وَهُمَا جَنْسَانِ لَا يَعْتَبَرُ التَّسَاوِي فِيهِمَا. وَلَوْ تَبَايَعَا فِضَّةً بِفِضَّةٍ أَوْ ذَهَبًا بِذَهَبٍ وَأَحَدُهُمَا أَقْلُ وَمَعَ أَقْلُهُمَا شَيْءٌ آخَرُ تَبْلُغُ قِيَمَتُهُ قِيَمَةَ بَاقِيِ الْفِضَّةِ جَازَ الْبَيْعُ مِنْ غَيْرِ كِرَاهَةٍ، وَإِنْ لَمْ تَبْلُغْ فَمَعَ الْكِرَاهَةُ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ قِيَمَةٌ كَالْتَرَابِ لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ، لِتَحَقُّقِ الرِّبَا، إِذَا الزِّيَادَةُ لَا يَقَابِلُهَا عَوَضٌ. «هَدَايَةُ» (وَيَجُوزُ بَيْعُ دِرْهَمَيْنِ صَاحِحَيْنِ وَدِرْهَمٍ غَلَّةً) - بِفَتْحِ أَوَّلِهِ وَتَشْدِيدِ ثَانِيهِ - فِضَّةً رَدِيئَةً يَرُدُّهَا بَيْتُ الْمَالِ وَيَقْبَلُهَا التِّجَارُ (بِدِرْهَمٍ صَاحِحٍ وَدِرْهَمَيْنِ غَلَّةً) لِلْمَسَاوَةِ وَزناً وَعَدَمِ اعْتِبَارِ الْجُودَةِ (وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَى الدَّرَاهِمِ) الْمَغْشُوشَةُ (الْفِضَّةُ فِيهِ) كُلُّهَا (فِضَّةً) حَكْماً (و) كَذَا (إِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَى الدَّنَانِيرِ) الْمَغْشُوشَةُ (الذَّهَبُ فِيهِ) كُلُّهَا (ذَهَبً) حَكْماً (و) كَذَا (يُعْتَبَرُ فِيهِمَا مِنْ تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ مَا يُعْتَبَرُ فِي الْجَيَادِ)، لِأَنَّ النُّقُودَ لَا تَخْلُو عَنْ قَلِيلِ غَشٍّ خَلْقَةً أَوْ عَادَةً لِأَجْلِ

الغالبُ عَلَيْهِمَا الْغِشُّ فَلَيْسَا فِي حُكْمِ الدَّرَاهِمِ وَالْذَنَانِيرِ، فَإِذَا بِيَعْتَ بِجِنْسِهَا مُتَقَاضِلًا جَارًا، وَإِذَا اشْتَرَى بِهَا سِلْعَةً ثُمَّ كَسَدَتْ وَتَرَكَ النَّاسُ الْمُعَامَلَةَ بِهَا بَطَلَ الْبَيْعُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: عَلَيْهِ قِيمَتُهَا يَوْمَ الْبَيْعِ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ: عَلَيْهِ قِيمَتُهَا آخِرَ مَا تَعَامَلُ النَّاسُ بِهَا، وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِالْفُلُوسِ النَّافِقَةِ وَإِنْ لَمْ تَتَّعِنْ، وَإِنْ كَانَتْ كَاسِدَةً لَمْ يَجُزِ الْبَيْعُ بِهَا حَتَّى يُعَيَّنَهَا، وَإِذَا بَاعَ بِالْفُلُوسِ النَّافِقَةِ ثُمَّ كَسَدَتْ بَطَلَ الْبَيْعُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَمَنْ

الانطباع، فإنها بدونه تفتت، وحيث كان كذلك اعتبر الغالب، لأن المغلوب في حكم المستهلك (وإن كان الغالبُ عَلَيْهِمَا الْغِشُّ فَلَيْسَا فِي حُكْمِ الدَّرَاهِمِ وَالْذَنَانِيرِ) اعتباراً للغالب (فإذا) اشترى بها فضة خالصة فهي على الوجوه التي ذكرت في حلية السيف، وإذا (بيعت بِجِنْسِهَا مُتَقَاضِلًا جَارًا) بصرف الجنس لخلافه، لأن الغش الذي بها مُعْتَبَرٌ لكونه غالباً، والذهب والفضة معتبر أيضاً، فكان لكل واحد منهما حكم نفسه، بشرط التقابض لوجود القدر، (وإذا اشترى بها): أي بالدراهم الغالبة الغش وهي نافقة<sup>(١)</sup> (سِلْعَةً ثُمَّ كَسَدَتْ) تلك الدراهم قبل التسليم إلى البائع (فَتَرَكَ النَّاسُ الْمُعَامَلَةَ) بها في جميع البلاد، فلوراجت في بعضها لم يبطل البيع، ولكن يخرى البائع لتعيبها، أو انقطعت عن أيدي الناس (بَطَلَ الْبَيْعُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)، لأن الثمنية بالاصطلاح، ولم يبق، فبقي البيع بلا ثمن فيبطل، وإذا بطل وجب رد المبيع إن كان قائماً وقيمه إن كان هالِكاً كما في البيع الفاسد. فيض (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: عَلَيْهِ قِيمَتُهَا يَوْمَ الْبَيْعِ)؛ لأن العقد قد ضحَّ، إلا أنه تعذر التسليم بالكساد، وهو لا يوجب الفساد وإذا بقي العقد بها تحب القيمة يوم البيع؛ لأن الضمان به (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: عَلَيْهِ قِيمَتُهَا آخِرَ مَا تَعَامَلُ النَّاسُ بِهَا) لأنه أوان الانتقال إلى القيمة، وبه يُقْتَى كما في «الخانية» و«الخلاصة» و«الفتاوى الصغرى والكبرى» و«الحقائق» عن «المحيط» و«التتمة»، وعزاه في «الذخيرة» إلى «الصدر الشهيد»، وكثير من المشايخ قيّد بالكساد، لأنها إذا غلت أو رخصت قبل القبض كان البيع على حاله إجماعاً، ولا خيار لواحد منهما، ويُطَالَبُ بنقد ذلك المعيار الذي كان وقت البيع، كما في «الفتح».

(وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِالْفُلُوسِ) مطلقاً، لأنها مالٌ معلوم، لكن (النَّافِقَةَ) يجوز البيع بها (وإن لَمْ تَتَّعِنْ) لأنها أثمان بالاصطلاح، فلا فائدة في تعيينها (وإن كَانَتْ كَاسِدَةً لَمْ يَجُزِ الْبَيْعُ بِهَا حَتَّى يُعَيَّنَهَا) بالإشارة إليها؛ لأنها سلع فلا بد من تعيينها (وإذا بَاعَ بِالْفُلُوسِ النَّافِقَةِ ثُمَّ كَسَدَتْ) أو انقطعت (بَطَلَ الْبَيْعُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) خلافاً لهما، وهو نظير الخلاف الذي بيناه. «هداية»، وفيها: لو استقرض فلوساً فكسدت عند «أبي حنيفة» عليه مثلها؛ لأنه إعارة وموجبها رد العين

(١) نافقة: لا يتعامل بها الناس غالباً. ولكن ربما اضطروا إلى التعامل بها أحياناً وبصير لها قيمة ثم تفقده.

اشْتَرَى شَيْئًا بِنِصْفِ دِرْهَمٍ فَلُوسًا جَارَ الْبَيْعِ وَعَلَيْهِ مَا يُبَاعُ بِنِصْفِ دِرْهَمٍ مِنَ الْفُلُوسِ ، وَمَنْ  
أَعْطَى الصَّيْرَفِيَّ دِرْهَمًا وَقَالَ أَعْطِنِي بِنِصْفِهِ فَلُوسًا وَبِنِصْفِهِ نِصْفًا إِلَّا حَبَّةً فَسَدَ الْبَيْعُ فِي  
الْجَمِيعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ : جَارَ الْبَيْعِ فِي الْفُلُوسِ ، وَبَطَلَ فِيمَا  
بَقِيَ ، وَلَوْ قَالَ «أَعْطِنِي نِصْفَ دِرْهَمٍ فَلُوسًا وَنِصْفًا إِلَّا حَبَّةً» جَارَ الْبَيْعِ ، وَكَانَتِ الْفُلُوسُ  
وَالنِّصْفُ إِلَّا حَبَّةً بِدِرْهَمٍ .

معنى ، والْثَمْنِيَّةُ فَضْلٌ فِيهِ ، إِذِ الْقَرْضُ لَا يَخْتَصُّ بِهِ . وَعِنْدَهُمَا يَجِبُ قِيمَتُهَا ، لِأَنَّهُ لَمَّا بَطَلَ وَصَفُ  
الْثَمْنِيَّةِ تَعَذَّرَ رَدُّهَا كَمَا قَبِضَ ، فَيَجِبُ رَدُّ الْقِيَمَةِ ، كَمَا إِذَا اسْتَقْرَضَ مِثْلًا فَانْقَطَعَ ، لَكِنْ عِنْدَ «أَبِي  
يُوسُفَ» يَوْمَ الْقَبْضِ وَعِنْدَ «مُحَمَّدٍ» يَوْمَ الْكَسَادِ عَلَى مَا مَرَّ مِنْ قَبْلُ . اهـ . قَالَ «شَيْخُنَا» فِي  
رِسَالَتِهِ : أَعْلَمُ أَنَّ الظَّاهِرَ مِنْ كَلَامِهِمْ أَنَّ جَمِيعَ مَا مَرَّ إِنَّمَا هُوَ فِي الْفُلُوسِ وَالْدِرَاهِمِ الَّتِي غَلَبَ  
غُشُّهَا كَمَا يَظْهَرُ بِالتَّأَمُّلِ ، وَيدُلُّ عَلَيْهِ اقْتِصَارُهُمْ فِي بَعْضِ الْمَوَاضِعِ عَلَى الْفُلُوسِ ، وَفِي بَعْضِهَا  
ذَكَرَ الْعَدَالِيَّ مَعَهَا ، فَإِنَّ الْعَدَالِيَّ - كَمَا فِي «الْبَحْرِ» - الدِّرَاهِمُ الْمُنْسُوبَةُ إِلَى الْعَدْلِ . وَكَانَ اسْمُ  
مَلِكٍ يُنْسَبُ إِلَيْهِ دِرْهَمٌ فِيهِ غُشٌّ ، وَلَمْ يَظْهَرِ حُكْمُ النُّقُودِ الْخَالِصَةِ أَوْ الْمَغْلُوبَةِ الْغُشِّ ، وَكَأَنَّهُمْ لَمْ  
يَتَعَرَّضُوا لَهَا لِنُدْرَةِ انْقِطَاعِهَا أَوْ كِسَادِهَا ، لَكِنْ يَكْثُرُ فِي زَمَانِنَا غِلَاوُهَا وَرُخْصَتُهَا فَيَحْتَاجُ إِلَى بَيَانِ  
الْحُكْمِ فِيهَا ، وَلَمْ أَرْ مَنْ ثَبَّهَ عَلَيْهَا ، نَعَمْ يُفْهَمُ مِنَ التَّقْيِيدِ أَنَّ الْخَالِصَةَ أَوْ الْمَغْلُوبَةَ لَيْسَ حُكْمُهَا  
كَذَلِكَ وَالَّذِي يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ وَيَمِيلُ إِلَيْهِ الْقَلْبُ أَنَّ الدِّرَاهِمَ الْمَغْلُوبَةَ الْغُشِّ أَوْ الْخَالِصَةَ إِذَا  
غَلَبَتْ أَوْ رُخِصَتْ لَا يَفْسُدُ الْبَيْعُ قِطْعًا ، وَلَا يَجِبُ إِلَّا مَا وَقَعَ عَلَيْهِ الْعَقْدُ مِنَ النُّوعِ الْمَذْكُورِ فِيهِ ،  
فَإِنَّهَا أَثْمَانٌ عُرْفًا وَخَلْقًا ، وَالْغُشُّ الْمَغْلُوبُ كَالْعَدَمِ ، وَلَا يَجْرِي فِي ذَلِكَ خِلَافُ أَبِي يُوسُفَ ، عَلَى  
أَنَّهُ ذَكَرَ بَعْضُ الْفُضَلَاءِ أَنَّ خِلَافَ «أَبِي يُوسُفَ» إِنَّمَا هُوَ فِي الْفُلُوسِ فَقَطْ ، وَأَمَّا الدِّرَاهِمُ الَّتِي  
غَلَبَ غُشُّهَا فَلَا خِلَافَ لَهُ فِيهَا ، وَبِهَذَا يَحْصُلُ التَّوْفِيقُ بَيْنَ حِكَايَةِ الْخِلَافِ تَارَةً وَالْإِجْمَاعِ تَارَةً  
أُخْرَى ، كَمَا تَدُلُّ عَلَيْهِ عِبَارَاتُهُمْ ، فَحَيْثُ كَانَ الْوَاجِبُ مَا وَقَعَ عَلَيْهِ الْعَقْدُ فِي الدِّرَاهِمِ الَّتِي غَلَبَ  
غُشُّهَا إِجْمَاعًا فَقِي الْخَالِصَةُ وَنَحْوُهَا أَوَّلَى ، وَتَمَامُهُ فِيهَا (وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا بِنِصْفِ دِرْهَمٍ) مِثْلًا  
(فَلُوسًا جَارَ الْبَيْعِ) بَلَا بَيَانِ عَدْدِهَا (وَعَلَيْهِ) : أَيِ الْبَائِعِ (مَا يُبَاعُ بِنِصْفِ دِرْهَمٍ مِنَ الْفُلُوسِ) ، لِأَنَّهُ  
عِبَارَةٌ عَنْ مَقْدَارٍ مَعْلُومٍ مِنْهَا (وَمَنْ أَعْطَى الصَّيْرَفِيَّ دِرْهَمًا فَقَالَ : أَعْطِنِي بِنِصْفِهِ فَلُوسًا وَبِنِصْفِهِ)  
الْآخِرُ (نِصْفًا إِلَّا حَبَّةً فَسَدَ الْبَيْعُ فِي الْجَمِيعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) لِأَنَّ الصَّفَقَةَ مَتَّحِدَةٌ فَيُشِيعُ الْفُسَادُ  
(وَقَالَ جَارَ الْبَيْعِ فِي الْفُلُوسِ ، وَبَطَلَ فِيمَا بَقِيَ) لِأَنَّ بَيْعَ نِصْفِ دِرْهَمٍ بِالْفُلُوسِ جَائِزٌ ، وَبَيْعُ  
النِّصْفِ بِنِصْفِ إِلَّا حَبَّةً رُبَا فَلَا يَجُوزُ ، وَلَوْ كُرِّرَ لَفْظُ الْإِعْطَاءِ كَانَ جَوَابُهُ كَجَوَابِهِمَا ، وَهُوَ  
الصَّحِيحُ ؛ لِأَنَّهُمَا يَبْعَانِ . «هَدَايَةُ» (وَلَوْ قَالَ أَعْطِنِي) بِهِ (نِصْفَ دِرْهَمٍ فَلُوسًا وَنِصْفًا إِلَّا حَبَّةً جَارَ  
وَكَانَتِ الْفُلُوسُ وَالنِّصْفُ إِلَّا حَبَّةً بِدِرْهَمٍ) ؛ لِأَنَّهُ قَابِلُ الدِّرْهَمِ بِمَا يَبَاعُ مِنَ الْفُلُوسِ بِنِصْفِ دِرْهَمٍ  
وَبِنِصْفِ دِرْهَمٍ إِلَّا حَبَّةً ، فَيَكُونُ نِصْفُ دِرْهَمٍ إِلَّا حَبَّةً بِمِثْلِهِ وَمَا وَرَاءَهُ بِإِزَاءِ الْفُلُوسِ . «هَدَايَةُ» .

قد تم - بعون الله تعالى وتيسيره - طبعُ الجزء الأول من «اللباب في شرح الكتاب» وهو شرح العلامة الميداني على مختصر القدوري في فروع الحنفية. ويليهِ - إن شاء الله تعالى - الجزء الثاني مفتتحاً بكتاب الرهن. نسأله سبحانه أن يوفق إلى إكماله؛ إنه نعم العون.



## فهرس الجزء الأول من «اللباب، في شرح الكتاب»

٩٨	باب التوافل	٥	مقدمة المحقق
١٠٢	باب سجود السهو	٦	المنهج العلمي
١٠٥	باب صلاة المريض	٧	ترجمة العلامة الغنيمي
١٠٨	باب سجود التلاوة	٨	المشاهير الأعلام الوارد ذكرهم في اللباب
١١٠	باب صلاة المسافر	١٦	التعريف بالكتب الواردة في اللباب
١١٣	باب صلاة الجمعة	٢٥	ترجمة الإمام القدوري
١١٧	باب صلاة العيدين	٢٩	مقدمة الغنيمي
١٢١	باب صلاة الكسوف	٣٠	كتاب الطهارة
١٢٢	باب الاستسقاء	٣١	باب فرض الطهارة
١٢٤	باب قيام شهر رمضان	٣٦	باب نواقض الوضوء
١٢٤	باب صلاة الخوف	٣٩	فرائض الغسل
١٢٦	باب الجنائز	٤٢	ما تجوز به الطهارة
١٣٣	باب الشهيد	٤٨	أحكام الآبار
١٣٤	باب الصلاة في الكعبة وحولها	٥١	باب التيمم
١٣٦	كتاب الزكاة	٥٦	باب المسح على الخفين
١٣٧	باب زكاة الإبل	٦٠	باب الحيض والنفاس والاستحاضة
١٣٩	باب صدقة البقر	٦٦	باب الأنجاس
١٤١	باب صدقة الغنم	٧١	كتاب الصلاة
١٤١	باب زكاة الخيل	٧٤	باب الأذان
١٤٣	باب زكاة الفضة	٧٦	باب شروط الصلاة التي تتقدمها
١٤٤	باب زكاة الذهب	٧٩	باب صفة الصلاة
١٤٥	باب زكاة العروض	٨٧	باب في صلاة الوتر
١٤٦	باب زكاة الزروع والثمار	٨٩	صلاة الجماعة
١٤٨	باب من يجوز دفع الصدقة اليه	٩٦	باب قضاء الفوائت
		٩٧	باب الأوقات التي تكره فيها الصلاة

١٩٦	كتاب البيوع	١٥٢	باب صدقة الفطر
٢٠٢	باب خيار الشرط	١٥٤	كتاب الصوم
٢٠٥	باب خيار الرؤية	١٦٢	باب الاعتكاف
٢٠٨	باب خيار العيب	١٦٤	كتاب الحج
٢١١	باب البيع الفاسد	١٧٦	باب القران
٢١٧	باب الإقالة	١٧٧	باب التمتع
٢١٨	باب المراجعة والتولية	١٨١	باب الجنائيات
٢٢١	باب الربا	١٩١	باب الإحصار
٢٢٥	باب السلم	١٩٢	باب القوات
٢٢٨	كتاب الصرف	١٩٣	باب الهدى

اللبَّاءُ  
في شَرْحِ الْكِتَابِ



# اللبَّابُ في شرح الكتاب

تأليف  
الشيخ عبد الغني الفيني الميّداني

ومعه  
تبيّنت أُولي الأبواب  
بتخرّيج أحاديث الباب

خَرَّجَ أَحَادِيثَهُ وَعَلَّقَ عَلَيْهِ  
عَبْدُ الرَّزَّاقِ الْمَهْدِي

الجزء الثاني

قد سمي كتاب خزانة  
مقابل آراء باع كراچی



# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## كتاب الرهن

الرَّهْنُ يَنْعَقِدُ بِالْإِجَابِ وَالْقَبُولِ، وَيَتِمُّ بِالْقَبْضِ، فَإِذَا قَبِضَ الْمُرْتَهِنُ الرَّهْنَ مَحْزُورًا مُفْرَعًا مُمَيَّزًا تَمَّ الْعَقْدُ فِيهِ، وَمَا لَمْ يَقْبِضْهُ فَالرَّاهِنُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ سَلَّمَهُ، وَإِنْ شَاءَ رَجَعَ عَنِ الرَّهْنِ، فَإِذَا سَلَّمَهُ إِلَيْهِ وَقَبِضَهُ دَخَلَ فِي ضَمَانِهِ؛ وَلَا يَصِحُّ الرَّهْنُ إِلَّا بِذَيْنِ مَضْمُونٍ،

## كتاب الرهن

(مناسبتة للبيع ظاهرة لأن الغالب أنه يكون بعده).

(الرَّهْنُ) لُغَةً: الْحَبْسُ، وَشَرْعًا: حَبْسُ شَيْءٍ بِحَقٍّ يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهُ مِنْهُ، وَ(يَنْعَقِدُ بِالْإِجَابِ وَالْقَبُولِ) اعتباراً بسائر العقود، غير أنه لا يتم بمجرد ذلك (و) إنما (يَتِمُّ) ويلزم (بِالْقَبْضِ) وهذا إشارة إلى أن القبض شرط لزومه كما في الهبة، وهو خلاف ما صحَّحه في «المجتبى» من أنه شرط الجواز، قال في «الهداية»: ثم يكتفى فيه بالتخلية في ظاهر الرواية، وعن «أبي يوسف» أنه لا يثبت في المنقول إلا بالنقل، والأول أصح. اهـ. (فَإِذَا قَبِضَ الْمُرْتَهِنُ الرَّهْنَ) حال كونه (مَحْزُورًا): أي مجموعاً، احتراز به عن المتفرق كالثمر على رؤوس النخل والزرع في الأرض بدون النخل والأرض كما في المجتبى (مُفْرَعًا): أي غير مشغول بحق الراهن، احترازاً عن النخل المشغول بالثمرة والأرض المشغولة بالزرع بدون الثمر والزرع (مُمَيَّزًا): أي غير مُشَاعٍ كما في «المجتبى» و«غاية البيان»، وهذه المعاني هي المناسبة لهذه الألفاظ، لا ما قيل: إن الأول احتراز عن المُشَاعِ، والثالث عن الثمر على الشجر دون الشجر، كما لا يخفى على أهل النظر. كذا في «الدرر» (تَمَّ الْعَقْدُ فِيهِ) ولزم؛ لحصول الشرط (وَمَا لَمْ يَقْبِضْهُ) الْمُرْتَهِنُ. (فَالرَّاهِنُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ سَلَّمَهُ، وَإِنْ شَاءَ رَجَعَ عَنِ الرَّهْنِ) كما في الهبة (فَإِذَا سَلَّمَهُ إِلَيْهِ): أي إلى المرتهن (فَقَبِضَهُ دَخَلَ فِي ضَمَانِهِ) لتمامه بالقبض.

(وَلَا يَصِحُّ الرَّهْنُ إِلَّا بِذَيْنِ مَضْمُونٍ)؛ لأنه شرع استيثاقاً للدين، والاستيثاق فيما ليس بمضمون لغو.

وَهُوَ مَضمُونٌ بِالْأَقْلَ مِنْ قِيَمَتِهِ وَمِنْ الدَّيْنِ، فَإِذَا هَلَكَ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ وَقِيَمَتُهُ وَالْدَّيْنُ سَوَاءٌ صَارَ الْمُرْتَهِنُ مُسْتَوْفِيًا لِدَيْنِهِ حُكْمًا، وَإِنْ كَانَتْ قِيَمَةُ الرَّهْنِ أَكْثَرَ مِنَ الدَّيْنِ فَالْفَضْلُ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ، وَإِنْ كَانَتْ أَقْلَ سَقَطَ مِنَ الدَّيْنِ بِقَدْرِهَا وَرَجَعَ الْمُرْتَهِنُ بِالْفَضْلِ، وَلَا يَجُوزُ رَهْنُ الْمَشَاعِ، وَلَا رَهْنُ ثَمَرَةٍ عَلَى رُؤُوسِ النَّخْلِ دُونَ النَّخْلِ، وَلَا زَرْعٍ فِي الْأَرْضِ دُونَ الْأَرْضِ، وَلَا يَجُوزُ رَهْنُ الْأَرْضِ وَالنَّخْلِ دُونَهُمَا؛ وَلَا يَصِحُّ الرَّهْنُ بِالْأَمَانَاتِ كَالْوَدَائِعِ وَالْمُضَارَبَاتِ وَمَالِ الشَّرَكَةِ، وَيَصِحُّ الرَّهْنُ بِرَأْسِ مَالِ السَّلَمِ وَتَمَنِ الصَّرْفِ وَالْمُسْلَمِ فِيهِ، فَإِنْ هَلَكَ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ تَمَّ الصَّرْفُ وَالسَّلَمُ وَصَارَ الْمُرْتَهِنُ مُسْتَوْفِيًا لِدَيْنِهِ.

(وَهُوَ): أي الرهن الذي دخل في ضمانه (مَضمُونٌ بِالْأَقْلَ): أي بما هو أقل (مِنْ قِيَمَتِهِ وَمِنْ الدَّيْنِ) فإن كان الدين أقل من القيمة فهو مضمون بالدين، وإن كانت القيمة أقل من الدين فهو مضمون بالقيمة؛ فتكون «مِنْ» لبيان الأقل الذي هو القيمة تارة والدين أخرى. «صدر الشريعة» (فَإِذَا هَلَكَ) الرهن (فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ وَقِيَمَتُهُ) يوم الرهن (وَالدَّيْنِ سَوَاءٌ) صَارَ الْمُرْتَهِنُ مُسْتَوْفِيًا لِدَيْنِهِ حُكْمًا لتعلق قيمة الرهن بذمته، وهي مثل دينه الذي على الراهن، فتقاصا (وَ) كذلك (إِنْ كَانَتْ قِيَمَةُ الرَّهْنِ أَكْثَرَ فَالْفَضْلُ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ): أي غير مضمون، ما لم يتعد. قنية (وَإِنْ كَانَتْ) القيمة (أَقْلَ سَقَطَ مِنَ الدَّيْنِ بِقَدْرِهَا وَرَجَعَ الْمُرْتَهِنُ بِالْفَضْلِ) على الراهن؛ لأن الاستيفاء بقدر المالية.

(وَلَا يَجُوزُ رَهْنُ الْمَشَاعِ) <sup>(١)</sup> سواء كان يحتمل القسمة أو لا، من شريكه أو غيره، ثم الصحيح أنه فاسد يُضمن بالقبض كما في الدر (وَلَا) يجوز (رَهْنُ ثَمَرَةٍ عَلَى رُؤُوسِ النَّخْلِ دُونَ النَّخْلِ، وَلَا) رهن (زَرْعٍ فِي أَرْضٍ دُونَ الْأَرْضِ)؛ لما مر من أنه غير محوز، ولأن المرهون متصل بما ليس بمرهون خَلْقَةً؛ فكان بمعنى المشاع، (وَ) كذا (لَا يَجُوزُ) العكس، وهو (رَهْنُ النَّخْلِ وَالْأَرْضِ دُونَهُمَا) أي الثمر والزرع؛ لأن الاتصال من الطرفين (وَلَا يَصِحُّ الرَّهْنُ بِالْأَمَانَاتِ كَالْوَدَائِعِ وَالْمُضَارَبَاتِ وَمَالِ الشَّرَكَةِ)؛ لكونها غير مضمونة؛ فللراهن أن يأخذه، ولو هلك في يد المرتهن قبل الطلب هلك بلا شيء كما في «صدر الشريعة»، (وَيَصِحُّ الرَّهْنُ بِرَأْسِ مَالِ السَّلَمِ وَتَمَنِ الصَّرْفِ وَالْمُسْلَمِ فِيهِ)؛ لأن المقصود ضمان المال، والمجانسة ثابتة في المالية؛ فيثبت الاستيفاء (فَإِنْ هَلَكَ) أي الرهن بضمن الصَّرْفِ والسَّلَمِ (فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ)؛ أي قبل الافتراق (تَمَّ الصَّرْفُ وَالسَّلَمُ، وَصَارَ الْمُرْتَهِنُ مُسْتَوْفِيًا لِدَيْنِهِ) حكما؛ لتحقيق القبض، وإن افتراقا قبل هلاك الرهن بطلا؛ لفوات القبض حقيقة وحكما، وإن هلك الرهن بالمسلم فيه بطل السلم بهلاكه؛ لأنه يصير مستوفيا للمسلم فيه فلم يبق السلم، ولو تفاسخا السلم وبالمسلم

(١) هو ما اشترك في ملكيته اثنان فأكثر مع حقيقة التصرف به لكل واحد من الشركاء.



وَإِذَا اتَّفَقَا عَلَى وَضْعِ الرُّهْنِ عَلَى يَدِ عَدْلٍ جَارٍ، وَلَيْسَ لِلْمُرْتَهِنِ وَلَا لِلرَّاهِنِ أَخْذُهُ مِنْ يَدِهِ، فَإِنْ هَلَكَ فِي يَدِهِ هَلَكَ مِنْ ضَمَانِ الْمُرْتَهِنِ.

وَيَجُوزُ رَهْنُ الدَّرَاهِمِ وَالْدَّنَانِيرِ وَالْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ، فَإِنْ رُهِنَتْ بِجِنْسِهَا وَهَلَكَتْ هَلَكَتْ بِمِثْلِهَا مِنَ الدِّينِ وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الْجَوْدَةِ وَالصَّنَاعَةِ.

وَمَنْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ عَلَى غَيْرِهِ فَأَخَذَ مِنْهُ مِثْلَ دَيْنِهِ فَأَنْفَقَهُ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ كَانَ زُيُوفًا فَلَا شَيْءَ لَهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَرُدُّ مِثْلَ الزُّيُوفِ وَيَرْجِعُ بِالْجِيَادِ، وَمَنْ رَهْنَ عَبْدَيْنِ بِأَلْفٍ دِرْهَمٍ فَقَضَى حِصَّةَ أَحَدِهِمَا لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَقْبِضَهُ حَتَّى يُؤَدِّيَ بَاقِيَ الدِّينِ.

فيه رهن يكون ذلك رهناً برأس المال؛ لأنه بذله.

(وَإِذَا اتَّفَقَا): أي الراهن والمرتهن (عَلَى وَضْعِ الرُّهْنِ عَلَى يَدِ عَدْلٍ) سمي به لعدالته في زعمهما (جَارٍ)؛ لأن المرتهن رضي بإسقاط حقه (وَلَيْسَ لِلْمُرْتَهِنِ وَلَا لِلرَّاهِنِ أَخْذُهُ مِنْ يَدِهِ)؛ لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وأمانته، وتعلق حق المرتهن به استيفاءً، فلا يملك أحدهما إبطال حق الآخر (فَإِنْ هَلَكَ) الرهن (فِي يَدِهِ): أي العدل (هَلَكَ مِنْ ضَمَانِ الْمُرْتَهِنِ)؛ لأن يده في حق المالية يَدُ المرتهن، وهي مضمونة. «هداية».

(وَيَجُوزُ رَهْنُ الدَّرَاهِمِ وَالْدَّنَانِيرِ وَالْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ)؛ لأنها محلٌ للاستيفاء. (فَإِنْ رُهِنَتْ) المذكورات (بِجِنْسِهَا وَهَلَكَتْ هَلَكَتْ بِمِثْلِهَا مِنَ الدِّينِ، وَإِنْ اخْتَلَفَا): أي الرهن والدين (فِي الْجَوْدَةِ وَالصَّنَاعَةِ)، لأنه لا عبرة بالجودة عند المقابلة بالجنس، وهذا عند الإمام، وعندهما يضمن القيمة من خلاف جنسها، وإن رُهِنَتْ بخلاف جنسها هلكت بقيمتها كسائر الأموال.

\* \* \*

(وَمَنْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ عَلَى غَيْرِهِ فَأَخَذَ مِنْهُ مِثْلَ دَيْنِهِ فَأَنْفَقَهُ) على زعم أنه جياذ (ثُمَّ عَلِمَ) بعد ما أنفقه (أَنَّهُ كَانَ زُيُوفًا فَلَا شَيْءَ لَهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» ) لأنه وصل إليه مثل حقه قدرًا، والدراهم لا تخلو عن زيف، والجودة لا قيمة لها (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَرُدُّ مِثْلَ الزُّيُوفِ وَيَرْجِعُ بِالْجِيَادِ) اعتباراً للمعادلة، قال «الإسبيجاني»: وَذَكَرَ فِي «الجامع الصغير» قول «محمد» مع «أبي حنيفة»، وهو الصحيح، واعتمده «النسفي»، لكن قال «فخر الإسلام»: قولهما قياسٌ، وقول «أبي يوسف» استحسان، وقال في «العيون»: ما قاله «أبو يوسف» حَسَنٌ وَأُذْفَعٌ للضرر فاخترناه للفتوى. «تصحيح» (وَمَنْ رَهْنَ عَبْدَيْنِ) جملةً (بِأَلْفٍ دِرْهَمٍ) مثلاً، ولم يُسَمَّ لكل واحد قدرًا من المال (فَقَضَى حِصَّةَ أَحَدِهِمَا لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَقْبِضَهُ حَتَّى يُؤَدِّيَ بَاقِيَ الدِّينِ)؛ لأن الرهن مجبوسٌ بكل الدين، فيكون مجبوساً بكل جزء من أجزائه؛ مبالغةً في حمله على قضاائه. فإن سمي لكل واحد

وَإِذَا وَكَّلَ الرَّاهِنُ الْمُؤْتَهِنَ أَوْ الْعَدْلَ أَوْ غَيْرَهُمَا بِبَيْعِ الرَّهْنِ عِنْدَ حُلُولِ الدَّيْنِ  
فَالْوَكَّالَةَ جَائِزَةٌ، فَإِنْ شَرَطْتَ فِي عَقْدِ الرَّهْنِ فَلَيْسَ لِلرَّاهِنِ عَزْلُهُ عَنْهَا، فَإِنْ عَزَلَهُ لَمْ يَنْعَزِلْ،  
وَإِنْ مَاتَ الرَّاهِنُ لَمْ يَنْعَزِلْ.

وَلِلْمُؤْتَهِنِ أَنْ يُطَالِبَ الرَّاهِنَ بِدَيْنِهِ وَيَحْبِسَهُ بِهِ، وَإِنْ كَانَ الرَّهْنُ فِي يَدِهِ فَلَيْسَ عَلَيْهِ  
أَنْ يُمَكِّنَهُ مِنْ بَيْعِهِ حَتَّى يَقْضِيَهُ الدَّيْنُ مِنْ ثَمَنِهِ، فَإِذَا قَضَاهُ الدَّيْنُ قِيلَ لَهُ: سَلِّمِ الرَّهْنَ  
إِلَيْهِ، وَإِذَا بَاعَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُؤْتَهِنِ فَالْبَيْعُ مَوْقُوفٌ، فَإِنْ أَجَازَهُ الْمُؤْتَهِنُ جَازَ،  
وَإِنْ قَضَاهُ الرَّاهِنُ دَيْنَهُ جَازَ الْبَيْعُ، وَإِنْ أَعْتَقَ الرَّاهِنُ عَبْدَ الرَّهْنِ نَقَذَ عَتَقُهُ، فَإِنْ كَانَ الدَّيْنُ

منهما شيئاً وقضاه كان له أن يقبضه على الأصح، كما في «الدر».

(وَإِذَا وَكَّلَ الرَّاهِنُ الْمُؤْتَهِنَ أَوْ الْعَدْلَ) الذي وُضِعَ الرهن على يديه (أَوْ غَيْرَهُمَا) كالأجنبي  
(بِبَيْعِ الرَّهْنِ عِنْدَ حُلُولِ الدَّيْنِ فَالْوَكَّالَةَ جَائِزَةً)؛ لأنه توكيل ببيع ماله (فَإِنْ شَرَطْتَ) الوكالة (في)  
عقد الرهن فَلَيْسَ لِلرَّاهِنِ عَزْلُهُ عَنْهَا، فَإِنْ عَزَلَهُ لَمْ يَنْعَزِلْ)؛ لأنها لما شُرطت في ضمن عقد  
الرهن صارت وصفاً من أوصافه وحققاً من حقوقه ولو وكله بالبيع مطلقاً ثم نهاه عن البيع نسيئة لم  
يعمل نهيه؛ لأنه لازم بأصله فكذا بوصفه وكذا إذا عزله الموثق لم ينعزل؛ لأنه لم يؤكِّله، وإنما  
وكله غيره. «هداية» (و) كذا (إِنْ مَاتَ الرَّاهِنُ) أو الموثق (لم يَنْعَزِلْ) فهي تخالف الوكالة  
المفردة من وجوه: منها ما تقدم، ومنها أن الوكيل هنا يُجبر على البيع عند الامتناع، ومنها أنه  
يملك بيع الولد والأرث<sup>(١)</sup>، ومنها إذا باع بخلاف جنس الدين كان له أن يصرفه إلى جنسه.

(وَلِلْمُؤْتَهِنِ أَنْ يُطَالِبَ الرَّاهِنَ بِدَيْنِهِ) إِذَا حَلَّ الْأَجَلُ؛ لأن الرهن وثيقة فلا يمنع المطالبة  
كالكفالة (وَيَحْبِسُهُ بِهِ) إِذَا مَطَّلَهُ لظلمه، لأن الحبس جزاء الظلم، فإذا ظهر ظلمه حبسه القاضي  
به وإن كان به رهن (وَإِنْ كَانَ الرَّهْنُ فِي يَدِهِ) أي يد الموثق (فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُمَكِّنَهُ مِنْ بَيْعِهِ)؛  
أي الرهن (حَتَّى) أي لأجل أن (يَقْضِيَهُ الدَّيْنُ مِنْ ثَمَنِهِ)، لأن حكم الرهن الحبس الدائم إلى  
قضاء الدين لأجل الوثيقة، وهذا يؤدي إلى إبطاله (فَإِذَا قَضَاهُ الدَّيْنُ قِيلَ لَهُ) أي للموثق (سَلِّمِ  
الرَّهْنَ إِلَيْهِ) أي إلى الراهن؛ لزوال المانع من التسليم - وهو الدين - فإن هلك في يده قبل أن  
يرده هلك بالدين؛ لأنه صار مستوفياً عند الهلاك بالقبض السلبي؛ فيكون الثاني استيفاءً ثانياً  
فيجب رده. «جوهر» (وَإِذَا بَاعَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُؤْتَهِنِ فَالْبَيْعُ مَوْقُوفٌ) لتعلق حق الغير  
به (فَإِنْ أَجَازَهُ الْمُؤْتَهِنُ جَازَ الْبَيْعُ) وصار ثمنه رهناً مكانه؛ لأن البذل له حكم المبدل (وَإِنْ قَضَاهُ  
الرَّاهِنُ دَيْنَهُ جَازَ الْبَيْعُ) أيضاً؛ لزوال المانع من النفوذ، وإلا بقي موقوفاً، وكان المشتري

حَالاً طُولِبَ بِأَدَاءِ الدَّيْنِ، وَإِنْ كَانَ مُوجِلاً أَخَذَ مِنْهُ قِيَمَةُ الْعَبْدِ فَجُعِلَتْ رَهْناً مَكَانَهُ حَتَّى يَجِلَّ الدَّيْنُ، وَإِنْ كَانَ الرَّاهِنُ مُعْسِراً اسْتُسْعِيَ الْعَبْدُ فِي قِيَمَتِهِ فَقَضَى بِهَا دَيْنَهُ، وَكَذَلِكَ إِذَا اسْتَهْلَكَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ، وَإِنْ اسْتَهْلَكَهُ أَجْنَبِيٌّ فَالْمُرْتَهِنُ هُوَ الْخَصْمُ فِي تَضْمِينِهِ، وَيَأْخُذُ الْقِيَمَةَ فَتَكُونُ رَهْناً فِي يَدِهِ، وَجَنَايَةُ الرَّاهِنِ عَلَى الرَّهْنِ مَضْمُونَةٌ، وَجَنَايَةُ الْمُرْتَهِنِ عَلَيْهِ تُسْقِطُ مِنْ دَيْنِهِ بِقَدْرِهَا، وَجَنَايَةُ الرَّهْنِ عَلَى الرَّاهِنِ وَعَلَى الْمُرْتَهِنِ وَعَلَى مَالِهِمَا هَذَرٌ،

بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ صَبَرَ إِلَى فِكَ الرَّهْنِ، أَوْ رَفَعَ الْأَمْرَ إِلَى الْقَاضِي لِيَفْسَخَ الْبَيْعَ (وَإِنْ أُعْتِقَ الرَّاهِنُ عَبْدُ الرَّهْنِ نَفَذَ عَقْدَهُ) وَخَرَجَ مِنَ الرَّهْنِ؛ لِأَنَّهُ صَارَ حُرّاً (فَإِنْ كَانَ الدَّيْنُ حَالاً) وَالرَّاهِنُ مُوسِراً (طُولِبَ بِأَدَاءِ الدَّيْنِ)؛ لِأَنَّهُ لَوْ طُولِبَ بِأَدَاءِ الْقِيَمَةِ تَقَعَ الْمَقَاصَةُ بِقَدْرِ الدَّيْنِ فَلَا تَحْصُلُ فَائِدَةٌ (وَإِنْ كَانَ مُوجِلاً أَخَذَ مِنْهُ قِيَمَةُ الْعَبْدِ فَجُعِلَتْ رَهْناً مَكَانَهُ حَتَّى يَجِلَّ الدَّيْنُ) وَذَلِكَ لِأَنَّهُ لَمَّا بَطَلَ حَقُّ الْمُرْتَهِنِ مِنَ الْوَثِيقَةِ - وَلَا يُمْكِنُ اسْتِدْرَاكُ حَقِّهِ إِلَّا بِالتَّضْمِينِ - لَزِمَتْ قِيَمَتُهُ فَكَانَتْ رَهْناً مَكَانَهُ؛ فَإِذَا حُلَّ الدَّيْنُ اقْتَضَاهُ بِحَقِّهِ إِذَا كَانَ مِنْ جِنْسِ حَقِّهِ وَرَدَّ الْفَضْلَ (وَإِنْ كَانَ الرَّاهِنُ مُعْسِراً اسْتُسْعِيَ) بِالْبِنَاءِ لِلْمَفْعُولِ (الْعَبْدُ فِي) الْأَقْلَى مِنْ (قِيَمَتِهِ) وَمِنَ الدَّيْنِ (فَقَضَى بِهِ دَيْنَهُ)؛ لِأَنَّهُ لَمَّا تَعَذَّرَ الْوَصُولُ إِلَى حَقِّهِ مِنْ جِهَةِ الْمَعْتِقِ يَرْجِعُ إِلَى مَنْ يَنْتَفِعُ بِعَقْدِهِ - وَهُوَ الْعَبْدُ - لِأَنَّ الْخِرَاجَ بِالضَّمَانِ، ثُمَّ يَرْجِعُ بِمَا سَعَى عَلَى مَوْلَاهُ إِذَا أَيْسَرَ؛ لِأَنَّهُ قَضَى دَيْنَهُ وَهُوَ مُضْطَرٌّ فِيهِ. «هَدَايَةٌ» (وَكَذَلِكَ) الْحُكْمُ (إِذَا اسْتَهْلَكَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ): أَيُّ كَالْحُكْمِ الْمَآرِ فِي إِعْتَاقِ الرَّاهِنِ الْعَبْدَ الْمَرْهُونَ، إِلَّا فِي السَّعَايَةِ؛ لِاسْتِحَالَةِ سَعَايَةِ الْمُسْتَهْلَكِ (وَإِنْ اسْتَهْلَكَهُ أَجْنَبِيٌّ فَالْمُرْتَهِنُ هُوَ الْخَصْمُ فِي تَضْمِينِهِ)؛ لِأَنَّهُ أَحَقُّ بِعَيْنِ الرَّهْنِ حَالِ قِيَامِهِ، فَكَذَا فِي اسْتِرْدَادِ مَا قَامَ مَقَامَهُ، وَالْوَاجِبُ عَلَى هَذَا الْمُسْتَهْلَكِ قِيَمَتُهُ يَوْمَ هَلَكِ (فَيَأْخُذُ) الْمُرْتَهِنُ (الْقِيَمَةَ فَتَكُونُ رَهْناً فِي يَدِهِ)؛ لِأَنَّهُ قَائِمَةٌ مَقَامَ الْعَيْنِ.

(وَجَنَايَةُ الرَّاهِنِ عَلَى الرَّهْنِ مَضْمُونَةٌ)؛ لِأَنَّهُ تَفْوِيتُ حَقٍّ لَازِمٍ مُحْتَرَمٍ، وَتَعَلَّقُ مِثْلُهُ بِالْمَالِ يَجْعَلُ الْمَالِكَ كَالْأَجْنَبِيِّ فِي حَقِّ الضَّمَانِ (وَجَنَايَةُ الْمُرْتَهِنِ عَلَيْهِ): أَيُّ الرَّهْنِ (تُسْقِطُ مِنَ الدَّيْنِ بِقَدْرِهَا): أَيُّ الْجَنَايَةِ؛ لِأَنَّهُ أَتْلَفَ مَلِكٌ غَيْرُهُ فَلَزِمَهُ ضَمَانُهُ، وَإِنْ لَزِمَهُ وَقَدْ حُلَّ الدَّيْنُ سَقَطَ بِقَدْرِهِ، وَهَذَا إِذَا كَانَ الدَّيْنُ مِنْ جِنْسِ الضَّمَانِ، وَإِلَّا لَمْ يَسْقِطْ مِنْهُ شَيْءٌ، وَالْجَنَايَةُ عَلَى الْمُرْتَهِنِ، وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَسْتَوْفِيَ دَيْنَهُ (وَجَنَايَةُ الرَّهْنِ عَلَى الرَّاهِنِ وَعَلَى الْمُرْتَهِنِ وَعَلَى مَالِهِمَا هَذَرٌ)؛ أَمَّا كَوْنُ جَنَايَتِهِ عَلَى الرَّاهِنِ هَذَرًا فَلِأَنَّهَا جَنَايَةُ الْمَمْلُوكِ عَلَى مَالِكِهِ، وَهِيَ فِيمَا يُوْجِبُ الْمَالِ هَذَرٌ؛ لِأَنَّهُ الْمُسْتَحَقُّ، وَأَمَّا كَوْنُ جَنَايَتِهِ عَلَى الْمُرْتَهِنِ هَذَرًا فَلِأَنَّ هَذِهِ الْجَنَايَةَ لَوْ اعْتَبَرْنَاهَا لِلْمُرْتَهِنِ كَانَ عَلَيْهِ نَظِيرُهَا لِأَنَّهَا حَصَلَتْ فِي ضَمَانِهِ فَلَا يَفِيدُ وَجُوبُ الضَّمَانِ مَعَ وَجُوبِ التَّخْلَصِ عَلَيْهِ. «دُرر» وَالْمُرَادُ بِالْجَنَايَةِ عَلَى النَّفْسِ مَا يُوْجِبُ الْمَالِ، وَأَمَّا مَا يُوْجِبُ الْقِصَاصَ فَهُوَ مُعْتَبَرٌ بِالْإِجْمَاعِ. «نَهَايَةٌ».

وَأَجْرَةُ النَّبْتِ الَّذِي يُحْفَظُ فِيهِ الرَّهْنُ عَلَى الْمُرْتَهِنِ، وَأَجْرَةُ الرَّاعِي وَنَفَقَةُ الرَّهْنِ عَلَى الرَّاهِنِ، وَنَمَاؤُهُ لِلرَّاهِنِ، فَيَكُونُ رَهْنًا مَعَ الْأَصْلِ، فَإِنْ هَلَكَ هَلَكَ بِغَيْرِ شَيْءٍ، وَإِنْ هَلَكَ الْأَصْلُ وَبَقِيَ النَّمَاءُ أَفْتَكُهُ الرَّاهِنُ بِحَصَّتِهِ يُقَسَّمُ الدَّيْنُ عَلَى قِيَمَةِ الرَّهْنِ يَوْمَ الْقَبْضِ وَقِيَمَةِ النَّمَاءِ يَوْمَ الْفِكَاكِ، فَمَا أَصَابَ الْأَصْلَ سَقَطَ مِنَ الدَّيْنِ، وَمَا أَصَابَ النَّمَاءَ أَفْتَكُهُ الرَّاهِنُ بِهِ. وَتَجُوزُ الزِّيَادَةُ فِي الرَّهْنِ، وَلَا تَجُوزُ فِي الدَّيْنِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، وَلَا يَصِيرُ الرَّهْنُ رَهْنًا بِهِمَا، وَقَالَ أَبُو يُونُسَ: تَجُوزُ الزِّيَادَةُ فِي الدَّيْنِ أَيْضًا، وَإِذَا رَهَنَ عَيْنًا وَاحِدَةً

(وَأَجْرَةُ النَّبْتِ الَّذِي يُحْفَظُ فِيهِ الرَّهْنُ) وَأَجْرَةُ حَافِظِهِ (عَلَى الْمُرْتَهِنِ)؛ لَأَنَّهُ مُؤَنَّةُ الْحِفْظِ وَهِيَ عَلَيْهِ (وَأَجْرَةُ الرَّاعِي) لَوْ الرَّهْنُ حَيَوَانًا (وَنَفَقَةُ الرَّهْنِ) لَوْ إِنْسَانًا، وَعُشْرُهُ أَوْ خَرَجُهُ لَوْ ضِيَاعًا (عَلَى الرَّاهِنِ) وَالْأَصْلُ فِيهِ: أَنَّ كُلَّ مَا يُحْتَاجُ إِلَيْهِ لِمَصْلَحَةِ الرَّهْنِ بِنَفْسِهِ وَتَبَقِيَّتِهِ فَعَلَى الرَّاهِنِ؛ لَأَنَّهُ مُلْكُهُ، وَكُلُّ مَا كَانَ لِحِفْظِهِ فَعَلَى الْمُرْتَهِنِ، لِأَنَّ حَبْسَهُ لَهُ (وَنَمَاؤُهُ)؛ أَيِ الرَّهْنِ، كَالْوَلَدِ وَالشَّعْرِ وَاللَّبَنِ وَالصَّوْفِ (لِلرَّاهِنِ)؛ لَأَنَّهُ نَمَاءُ مُلْكِهِ (فَيَكُونُ رَهْنًا مَعَ الْأَصْلِ)؛ لَأَنَّهُ تَبَعَ لَهُ لِكُونِهِ مُتَوَلِّدًا مِنْهُ، بِخِلَافِ مَا هُوَ بَدَلٌ عَنِ الْمَنْفَعَةِ كَالْكَسْبِ وَالْأَجْرَةِ وَكَذَا الْهَبَةِ وَالصَّدَقَةِ فَإِنَّهَا غَيْرُ دَاخِلَةٍ فِي الرَّهْنِ، وَتَكُونُ لِلرَّاهِنِ، وَالْأَصْلُ: أَنَّ كُلَّ مَا يَتَوَلَّدُ مِنْ عَيْنِ الرَّهْنِ يَسْرِي إِلَيْهِ حَكْمُ الرَّهْنِ؛ وَمَا لَا فَلَا. «مَجْمَعُ الْفَتَاوَى» (فَإِنْ هَلَكَ) النَّمَاءُ (هَلَكَ بِغَيْرِ شَيْءٍ)؛ لِأَنَّ الْأَتْبَاعَ لَا قِسْطَ لَهَا مِمَّا يُقَابَلُ بِالْأَصْلِ، لِأَنَّهُ لَمْ تَدْخُلْ تَحْتَ الْعَقْدِ مَقْصُودًا، إِذِ اللَّفْظُ لَا يَتَنَاوَلُهَا وَإِنْ هَلَكَ الْأَصْلُ وَبَقِيَ النَّمَاءُ أَفْتَكُهُ الرَّاهِنُ بِحَصَّتِهِ مِنَ الدَّيْنِ، لَأَنَّهُ صَارَ مَقْصُودًا بِالْفِكَاكِ، وَالتَّبَعُ يُقَابَلُهُ حَصَّةٌ إِذَا كَانَ مَقْصُودًا، وَحِينَئِذٍ (يُقَسَّمُ الدَّيْنُ عَلَى قِيَمَةِ الرَّهْنِ يَوْمَ الْقَبْضِ)؛ لَأَنَّهُ يَصِيرُ مَضْمُونًا بِالْقَبْضِ (وَقِيَمَةِ النَّمَاءِ يَوْمَ الْفِكَاكِ)؛ لِأَنَّهُا تَصِيرُ مَقْصُودَةً بِالْفِكَاكِ إِذَا بَقِيَ إِلَى وَقْتِهِ (فَمَا أَصَابَ الْأَصْلَ سَقَطَ مِنَ الدَّيْنِ) بِقَدْرِهِ، لَأَنَّهُ يُقَابَلُهُ الْأَصْلُ مَقْصُودًا (وَمَا أَصَابَ النَّمَاءَ أَفْتَكُهُ الرَّاهِنُ بِهِ)؛ أَيِ بِمَا أَصَابَهُ، كَمَا لَوْ كَانَ الدَّيْنُ عَشْرَةً، وَقِيَمَةُ الْأَصْلِ يَوْمَ الْقَبْضِ عَشْرَةٌ، وَقِيَمَةُ النَّمَاءِ يَوْمَ الْفِكَاكِ خَمْسَةٌ، فَتُلْثَا الْعَشْرَةَ حَصَّةُ الْأَصْلِ فَيَسْقُطُ، وَتُلْثُ الْعَشْرَةُ حَصَّةُ النَّمَاءِ فَيُفَكُّ بِهِ.

(وَتَجُوزُ الزِّيَادَةُ فِي الرَّهْنِ) كَانَ يَرَهْنُ ثَوْبًا بِعَشْرَةِ ثَمَّ يَزِيدُ الرَّاهِنُ ثَوْبًا آخَرَ لِيَكُونَ مَعَ الْأَوَّلِ رَهْنًا بِالْعَشْرَةِ، وَتَعْتَبَرُ قِيَمَتُهَا يَوْمَ الْقَبْضِ أَيْضًا (وَلَا تَجُوزُ الزِّيَادَةُ) فِي الدَّيْنِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ كَانَ يَقُولُ: أَقْرِضْنِي خَمْسَةَ أُخْرَى عَلَى أَنْ يَكُونَ الثَّوْبُ الَّذِي عِنْدَكَ رَهْنًا بِخَمْسَةِ عَشْرٍ، فَلَا يُلْتَحَقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ (وَلَا يَصِيرُ الرَّهْنُ رَهْنًا بِهِمَا)، لِأَنَّ الزِّيَادَةَ فِي الدَّيْنِ تَوْجِبُ الشُّيُوعَ فِي الرَّهْنِ، وَهُوَ غَيْرُ مَشْرُوعٍ عِنْدَنَا، وَالزِّيَادَةُ فِي الرَّهْنِ تَوْجِبُ الشُّيُوعَ فِي الدَّيْنِ، وَهُوَ غَيْرُ مَانِعٍ مِنْ صَحَّةِ الرَّهْنِ. «هَدَايَةُ» (وَقَالَ أَبُو يُونُسَ: تَجُوزُ الزِّيَادَةُ فِي الدَّيْنِ أَيْضًا) قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَاعْتَمَدَ قَوْلُهُمَا «النَّسْفِي» وَ«بِرَهَانَ الْأَثْمَةِ الْمَحْبُوبِي» كَمَا هُوَ الرَّسْمُ.

عِنْدَ رَجُلَيْنِ بَذَيْنَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا جَارًا، وَجَمِيعُهَا رَهْنٌ عِنْدَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَالْمُضْمُونُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا حِصَّةٌ دَيْنِهِ مِنْهَا، فَإِنْ قَضَى أَحَدُهُمَا دَيْنَهُ كَانَتْ كُلُّهَا رَهْنًا فِي يَدِ الْآخَرِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ دَيْنَهُ، وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنْ يَرَهْنَهُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ شَيْئًا بَعِيْنِهِ، فَإِنْ امْتَنَعَ الْمُشْتَرِي مِنْ تَسْلِيمِ الرَّهْنِ لَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهِ، وَكَانَ الْبَائِعُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ رَضِيَ بِتَرْكِ الرَّهْنِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ، إِلَّا أَنْ يَدْفَعَ الْمُشْتَرِي الثَّمَنَ خَالًا أَوْ يَدْفَعَ قِيَمَةَ الرَّهْنِ رَهْنًا مَكَانَهُ؛ وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَحْفَظَ الرَّهْنَ بِنَفْسِهِ وَزَوْجَتِهِ وَوَلَدِهِ وَخَادِمِهِ الَّذِي فِي عِيَالِهِ، وَإِنْ

(وَإِذَا رَهْنٌ غَيْبًا وَاحِدَةً عِنْدَ رَجُلَيْنِ) ولو غير شريكين (بذَيْن لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا جَارًا، وَجَمِيعُهَا رَهْنٌ عِنْدَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا)؛ لأن الرهن أضيف إلى جميع العين بصفقة واحدة، ولا شيوخ فيه، وموجب الحبس بالدين، وهو لا يتجزأ، فصار محبوساً بكل منهما، بخلاف الهبة من رجلين حيث لا تجوز عند «أبي حنيفة»؛ لأن المقصود منها الملك، والعين الواحدة لا يتصور كونها ملكاً لكل منهما كمالاً، فلا بد من الانقسام، وهو ينافي المقصود. «در»، ثم إن تهائياً فكل واحد منهما في نوبته كالغيدل في حق الآخر، وهذا إذا كان مما لا يتجزأ، وإلا فعلى كُلِّ حَبْسِ النصف، فلو دفع له كله ضمنه عنده، خلافاً لهما، وأصله مسألة الوديعه. «در» عن «الزبلي» (وَالْمُضْمُونُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا): أي المرتهنتين (حِصَّةٌ دَيْنِهِ مِنْهَا): أي العين؛ لأنه عند الهلاك يصير كل منهما مستوفياً حصته؛ لأن الاستيفاء يتجزأ (فَإِنْ قَضَى) الراهن (أَحَدُهُمَا): أي المرتهنتين (دَيْنَهُ كَانَتْ) العين (كُلُّهَا رَهْنًا فِي يَدِ الْآخَرِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ دَيْنَهُ)، لما مر أن العين كلها رهن في يد كل منهما بلا تفرق.

(وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنْ يَرَهْنَهُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ شَيْئًا بَعِيْنِهِ) أو يعطى كفيلاً كذلك حاضراً في المجلس جاز؛ لأنه شرط ملائم للعقد؛ لأن الكفالة والرهن للاستيثاق وهو يلائم الوجوب، لكن لا يلزم الوفاء به، لعدم لزومه (فَإِنْ امْتَنَعَ الْمُشْتَرِي مِنْ تَسْلِيمِ الرَّهْنِ) المشروط (لَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهِ): أي على تسليمه، لعدم تمام الرهن؛ لما مر من أن تمامه بالقبض (وَكَانَ الْبَائِعُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ رَضِيَ بِتَرْكِ الرَّهْنِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ) لفوات الوصف المرغوب فيه (إِلَّا أَنْ يَدْفَعَ الْمُشْتَرِي الثَّمَنَ خَالًا) لحصول المقصود (أَوْ يَدْفَعَ قِيَمَةَ الرَّهْنِ رَهْنًا) مكانه؛ لأن يد الاستيفاء ثبتت على المعين، وهو القيمة. قيد بالمعين لأنه إذا لم يكن المشروط رهنه وكفالته معيناً يفسد البيع، وقيدنا بحضور الكفيل بالمجلس، لأنه إذا كان غائباً حتى افترقا فسد البيع. وتماه في «البحر».

(وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَحْفَظَ الرَّهْنَ بِنَفْسِهِ وَزَوْجَتِهِ وَوَلَدِهِ) الكبير الذي في عياله وخادمه الذي في عياله؛ لأنه إنما يحفظ عادة بهؤلاء، وهذا لأن عينه أمانة في يده فصار كالوديعه. «هداية» (وَإِنْ

حَفَظَهُ بِغَيْرِ مَنْ فِي عِيَالِهِ أَوْ أَوْدَعَهُ ضَمِنَ، وَإِذَا تَعَدَّى الْمُرْتَهِنُ فِي الرُّهْنِ ضَمِنَهُ ضَمَانُ  
الْغَضَبِ بِجَمِيعِ قِيَمَتِهِ، وَإِذَا أَعَارَ الْمُرْتَهِنُ الرُّهْنَ لِلرَّاهِنِ فَقَبْضُهُ خَرَجَ مِنْ ضَمَانِ  
الْمُرْتَهِنِ، فَإِنْ هَلَكَ فِي يَدِ الرَّاهِنِ هَلَكَ بِغَيْرِ شَيْءٍ، وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَسْتَرْجِعَهُ إِلَى يَدِهِ، فَإِذَا  
أَخَذَهُ عَادَ الضَّمَانُ، وَإِذَا مَاتَ الرَّاهِنُ بَاعَ وَصِيُّهُ الرُّهْنَ وَقَضَى الدَّيْنَ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ  
وَصِيٌّ نَصَبَ الْقَاضِي لَهُ وَصِيًّا وَأَمَرَهُ بِبَيْعِهِ.

## كتاب الحجر

الْأَسْبَابُ الْمَوْجِبَةُ لِلْحَجْرِ ثَلَاثَةٌ: الصَّغَرُ، وَالرُّقُ، وَالْجُنُونُ، وَلَا يَجُوزُ تَصَرُّفُ

حَفَظَهُ بِغَيْرِ مَنْ فِي عِيَالِهِ) وَلَوْ ابْنَهُ أَوْ أُجِيرَهُ (أَوْ أَوْدَعَهُ) أَوْ أَعَارَهُ أَوْ آجَرَهُ (ضَمِنَ)، لِأَن يَدَهُ غَيْرُ  
أَيْدِيهِمْ؛ فَكَانَ بِالْدَفْعِ إِلَيْهِمْ مُتَعَدِّيًا.

(وَإِذَا تَعَدَّى الْمُرْتَهِنُ فِي الرُّهْنِ ضَمِنَهُ ضَمَانُ الْغَضَبِ بِجَمِيعِ قِيَمَتِهِ)؛ لِأَنَّهُ بِالتَّعَدِّي صَارَ  
غَاصِبًا (وَإِذَا أَعَارَ الْمُرْتَهِنُ الرُّهْنَ لِلرَّاهِنِ فَقَبْضُهُ) الرَّاهِنِ (خَرَجَ) الرِّبْحَ (مِنْ ضَمَانِ الْمُرْتَهِنِ)؛  
لِأَنَّهُ بِاسْتِعَارَتِهِ وَقَبْضِهِ انْتَقَضَ الْقَبْضُ الْمَوْجِبُ لِلضَّمَانِ (فَإِنْ هَلَكَ) الرُّهْنُ (فِي يَدِ الرَّاهِنِ هَلَكَ  
بِغَيْرِ شَيْءٍ) لَتَلَفِهِ فِي يَدِ مَالِكِهِ (وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَسْتَرْجِعَهُ إِلَى يَدِهِ)؛ لِأَنَّهُ الْمُرْتَهِنُ بِمَنْزِلَةِ الْمَالِكِ فِي  
حَقِّ الْحَبْسِ، وَلَوْ مَاتَ الرَّاهِنُ وَالرُّهْنُ فِي يَدِهِ عَارِيَةً فَالْمُرْتَهِنُ أَحَقُّ بِهِ مِنْ سَائِرِ الْغُرَمَاءِ (فَإِذَا  
أَخَذَهُ) الْمُرْتَهِنُ (عَادَ الضَّمَانُ) لِعَوْدِ سَبَبِهِ وَهُوَ الْقَبْضُ.

(وَإِذَا مَاتَ الرَّاهِنُ بَاعَ وَصِيُّهُ الرُّهْنَ) لِقِيَامِهِ مَقَامَهُ (وَقَضَى) بِهِ (الدَّيْنَ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ  
وَصِيٌّ نَصَبَ الْقَاضِي لَهُ وَصِيًّا وَأَمَرَهُ بِبَيْعِهِ)؛ لِأَنَّهُ الْقَاضِي نَصَبَ نَاطِرًا لِحَقُوقِ الْمُسْلِمِينَ إِذَا  
عَجَزُوا عَنِ النَّظَرِ لَأَنْفُسِهِمْ، وَالنَّظَرُ فِي نَصَبِ الْوَصِيِّ لِيُؤَدِيَ مَا عَلَيْهِ وَيُسْتَوْفَى مَالُهُ. «هَدَايَةُ».

## كتاب الحجر

هُوَ لُغَةً: الْمَنْعُ، وَشَرْعًا: مَنْعٌ مِنْ تَفَادٍ تَصَرُّفٍ قَوْلِي.

وَالْأَسْبَابُ الْمَوْجِبَةُ لِلْحَجْرِ ثَلَاثَةٌ: الصَّغَرُ؛ لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ غَيْرَ مُمَيِّزٍ كَانَ عَدِيمَ الْعَقْلِ، وَإِنْ  
كَانَ مُمَيِّزًا فَقَعْلُهُ نَاقِصٌ (وَالرُّقُ)؛ لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ فِيهِ أَهْلِيَّةٌ لَكِنَّهُ يَحْجَرُ عَلَيْهِ رِعَايَةً لِحَقِّ الْمَوْلَى،  
كَيْلًا تَبْطُلَ مَنَافِعُ عَبْدِهِ بِإِجَارِهِ نَفْسَهُ (وَالْجُنُونُ)؛ لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ عَدِيمَ الْإِفَاقَةِ كَانَ عَدِيمَ الْعَقْلِ  
كَالْصَّبِيِّ الْغَيْرِ الْمُمَيِّزِ، وَإِنْ وُجِدَتْ فِي بَعْضِ الْأَوْقَاتِ كَانَ نَاقِصَ الْعَقْلِ.

الصَّغِيرِ إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّهِ، وَلَا تَصْرُفُ الْعَبْدَ إِلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ، وَلَا يَجُوزُ تَصْرُفُ الْمَجْنُونِ الْمَغْلُوبِ عَلَى عَقْلِهِ بِحَالٍ، وَمَنْ بَاعَ مِنْ هَؤُلَاءِ شَيْئاً أَوْ اشْتَرَاهُ وَهُوَ يَعْقِلُ الْبَيْعَ وَيَقْصِدُهُ قَالُوا بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَجَازَهُ إِذَا كَانَ فِيهِ مَصْلَحَةٌ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَهُ.

وَهَذِهِ الْمَعَانِي الثَّلَاثَةُ تُوجِبُ الْحَجْرَ فِي الْأَقْوَالِ دُونَ الْأَفْعَالِ، فَالْصَّبِيُّ وَالْمَجْنُونُ لَا تَصِحُّ عُقُودُهُمَا، وَلَا إِقْرَارُهُمَا، وَلَا يَقَعُ طَلَاقُهُمَا وَلَا عِتَاقُهُمَا، وَإِنْ أَتَلَفَا شَيْئاً لَزِمَهُمَا ضَمَانُهُ. وَأَمَّا الْعَبْدُ فَأَقْوَالُهُ نَافِذَةٌ فِي حَقِّ نَفْسِهِ غَيْرُ نَافِذَةٍ فِي حَقِّ مَوْلَاهُ، فَإِنْ أَقْرَبَ مَالٍ لَزِمَهُ

(وَلَا يَجُوزُ تَصْرُفُ الصَّبِيِّ) الغير المميز مطلقاً، ولا المميز (إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّهِ) فَإِنْ أَذِنَ لَهُ وَلِيهِ جَازَ تَصْرُفُهُ؛ لِأَنَّهُ إِذْنُ الْوَلِيِّ آيَةُ أَهْلِيَّتِهِ، وَإِلَّا لَوْلَا أَهْلِيَّتُهُ لَمْ يَأْذِنْ لَهُ (وَلَا) يَجُوزُ (تَصْرُفُ الْعَبْدِ إِلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ) لِأَنَّهُ مَنَعَهُ لِحَقِّ الْمَوْلَى، فَإِذَا أَذِنَ لَهُ فَقَدْ رَضِيَ بِإِسْقَاطِ حَقِّهِ؛ فَيَتَصَرَّفُ بِأَهْلِيَّتِهِ إِنْ كَانَ بِالْعَاقِلِ، وَإِنْ كَانَ صَغِيراً كَانَ بِمَنْزِلَةِ الْحُرِّ الصَّغِيرِ (وَلَا يَجُوزُ تَصْرُفُ الْمَجْنُونِ الْمَغْلُوبِ عَلَى عَقْلِهِ بِحَالٍ): أَيُ فِي جَمِيعِ الْأَحْوَالِ سِوَاءِ كَانَ بِإِذْنِ الْوَلِيِّ أَوْ لَا، وَأَرَادَ بِالْمَغْلُوبِ الَّذِي لَا يُفِيقُ، وَأَمَّا الَّذِي يُجْنُ وَيُفِيقُ فَحُكْمُهُ كَمُفِيقٍ. «نَهَايَةُ» (وَمَنْ بَاعَ مِنْ هَؤُلَاءِ شَيْئاً) الْإِشَارَةُ إِلَى الصَّبِيِّ وَالْعَبْدِ بِطَرِيقِ إِطْلَاقِ الْجَمْعِ عَلَى مَا فَوْقَ الْوَاحِدِ، أَوْ إِلَى الثَّلَاثِ وَبِرَادِ الْمَجْنُونِ الَّذِي يَجْنُ وَيُفِيقُ بِدَلِيلِ قَوْلِهِ «وَهُوَ يَعْقِلُ الْبَيْعَ»؛ فَإِنَّهُ كَالْمُفِيقِ كَمَا مَرَّ (أَوْ اشْتَرَاهُ وَهُوَ يَعْقِلُ الْبَيْعَ) بَانَ يَعْلَمُ أَنَّ الْبَيْعَ سَالِبٌ وَالشِّرَاءَ جَالِبٌ (وَيَقْصِدُهُ) بَانَ يَكُونُ غَيْرَ هَازِلٍ (قَالُوا بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَجَازَهُ إِذَا كَانَ فِيهِ مَصْلَحَةٌ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَهُ)؛ لِأَنَّهُمْ يَنْعَقِدُ مَوْقُوفاً لِاحْتِمَالِ الضَّرَرِّ، فَإِذَا أَجَازَ مَنْ لَهُ الْإِجَازَةُ فَقَدْ تَعَيَّنَتْ جِهَةُ الْمَصْلَحَةِ فَنَفَّذَ.

(وَهَذِهِ الْمَعَانِي الثَّلَاثَةُ) الْمَذْكُورَةُ إِنَّمَا (تُوجِبُ الْحَجْرَ فِي الْأَقْوَالِ دُونَ الْأَفْعَالِ): لِأَنَّهَا لَا مَرَدَّ لَهَا لَوْجُودُهَا حَسّاً وَمُشَاهَدَةً، بِخِلَافِ الْأَقْوَالِ لِأَنَّ اعْتِبَارَهَا مَوْجُودَةٌ بِالْشَّرْعِ، وَالْقَصْدُ مِنْ شَرْطِهِ، إِلَّا إِذَا كَانَ فِعْلاً يَتَعَلَّقُ بِهِ حُكْمٌ يَنْدَرِيءُ بِالشَّبَهَاتِ كَالْحُدُودِ وَالْقَصَاصِ؛ فَيَجْعَلُ عَدَمَ الْقَصْدِ فِي ذَلِكَ شُبْهَةً فِي حَقِّ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ. «هَدَايَةُ».

(فَالصَّبِيُّ وَالْمَجْنُونُ لَا تَصِحُّ عُقُودُهُمَا وَلَا إِقْرَارُهُمَا وَلَا يَقَعُ طَلَاقُهُمَا وَلَا عِتَاقُهُمَا) لِعَدَمِ اعْتِبَارِ أَقْوَالِهِمَا (وَإِنْ أَتَلَفَا شَيْئاً لَزِمَهُمَا ضَمَانُهُ) لَوْجُودِ الْإِتْلَافِ حَقِيقَةً، وَعَدَمِ افْتِقَارِهِ إِلَى الْقَصْدِ، كَمَا فِي النَّائِمِ إِذَا انْقَلَبَ عَلَى مَالٍ فَاتْلَفَهُ لَزِمَهُ الضَّمَانُ.

(وَأَمَّا الْعَبْدُ فَأَقْوَالُهُ نَافِذَةٌ فِي حَقِّ نَفْسِهِ) لِقِيَامِ أَهْلِيَّتِهِ (غَيْرُ نَافِذَةٌ فِي حَقِّ مَوْلَاهُ) رِعَايَةً لِحَاجَتِهِ؛ لِأَنَّهُ نَفَازُهُ لَا يَغْرَى عَنْ تَعَلُّقِ الدِّينِ بِرَقَبَتِهِ أَوْ كَسْبِهِ، وَفِي ذَلِكَ إِتْلَافٌ لِمَالِ الْمَوْلَى (فَبِإِنْ أَقْرَبَ مَالٍ لَزِمَهُ بَعْدَ الْحَرِّيَّةِ) لَوْجُودِ الْأَهْلِيَّةِ وَانْتِفَاءِ الْمَانِعِ (وَلَمْ يَلْزَمْهُ فِي الْحَالِ)؛ لَوْجُودِ الْمَانِعِ

بَعْدَ الْحَرِّيَّةِ، وَلَمْ يَلْزِمَهُ فِي الْحَالِ، وَإِنْ أَقْرَبَ بِحَدٍّ أَوْ قِصَاصٍ لَزِمَهُ فِي الْحَالِ، وَيَنْفُذُ طَلَاقُهُ.

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يُحْجَرُ عَلَى السَّفِيهِ إِذَا كَانَ بِالْغَا عَاقِلًا حُرًّا، وَتَصَرَّفَهُ فِي مَالِهِ جَائِزٌ، وَإِنْ كَانَ مُبَذِّرًا مُفْسِدًا يَتْلَفُ مَالَهُ فِيمَا لَا غَرَضَ لَهُ فِيهِ وَلَا مَصْلَحَةَ إِلَّا أَنَّهُ قَالَ: إِذَا بَلَغَ الْعُلَامُ غَيْرَ رَشِيدٍ لَمْ يُسَلِّمْ إِلَيْهِ مَالَهُ حَتَّى يَبْلُغَ خَمْسًا وَعِشْرِينَ سَنَةً، فَإِنْ تَصَرَّفَ فِيهِ قَبْلَ ذَلِكَ نَفَذَ تَصَرُّفُهُ، فَإِذَا بَلَغَ خَمْسًا وَعِشْرِينَ سَنَةً سَلِّمَ إِلَيْهِ مَالُهُ وَإِنْ لَمْ يُؤْنَسْ مِنْهُ الرُّشْدُ. وَقَالَ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ: يُحْجَرُ عَلَى السَّفِيهِ وَيُمنَعُ مِنَ التَّصَرُّفِ فِي مَالِهِ، فَإِنْ

(وَإِذَا أَقْرَبَ الْعَبْدَ (بِحَدٍّ أَوْ قِصَاصٍ) لَزِمَهُ فِي الْحَالِ)؛ لَأنَّهُ مُبَقًى عَلَى أَصْلِ الْحَرِيَّةِ فِي حَقِّ الدَّمِ، حَتَّى لَا يَصِحَّ إِقْرَارُ الْمَوْلَى عَلَيْهِ بِذَلِكَ (وَيَنْفُذُ طَلَاقُهُ)؛ لَأنَّهُ أَهْلٌ لَهُ، وَلَيْسَ فِيهِ إِطْطَالُ مَلِكِ الْمَوْلَى وَلَا تَقْوِيَتُ مَنَافِعِهِ فَيَنْفُذُ.

(وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يُحْجَرُ عَلَى السَّفِيهِ): أَيِ الْخَفِيفِ الْعَقْلِ الْمُتْلِفِ لِمَالِهِ فِيمَا لَا غَرَضَ لَهُ فِيهِ وَلَا مَصْلَحَةَ (إِذَا كَانَ) خَالِيًا عَمَّا يُوْجِبُ الْحَجْرَ، بَأنْ كَانَ (بِالْغَا عَاقِلًا حُرًّا: وَتَصَرَّفَهُ فِي مَالِهِ جَائِزٌ)؛ لَوُجُودِ الْأَهْلِيَّةِ (وَإِنْ كَانَ مُبَذِّرًا مُفْسِدًا يَتْلَفُ مَالَهُ فِيمَا لَا غَرَضَ لَهُ فِيهِ وَلَا مَصْلَحَةَ)؛ لِأَنِّ فِي سَلْبِ وَلايَتِهِ إِهْدَارُ آدَمِيَّتِهِ وَإِلْحَاقُهُ بِالْبَهَائِمِ، وَهُوَ أَشَدُّ ضَرَرًا مِنَ التَّبْذِيرِ؛ فَلَا يُتَحَمَّلُ الْأَعْلَى لِدَفْعِ الْأَدْنَى، حَتَّى لَوْ كَانَ فِي الْحَجْرِ دَفْعُ ضَرَرٍ عَامٍ كَالْحَجْرِ عَلَى الطَّيِّبِ الْجَاهِلِ وَالْمُفْتِي الْمَاجِنِ وَالْمُكَارِي<sup>(١)</sup> الْمَفْلَسِ جَازٌ؛ إِذْ هُوَ دَفْعُ الْأَعْلَى بِالْأَدْنَى. هِدَايَةُ (إِلَّا أَنَّهُ قَالَ) الْإِمَامُ: (إِذَا بَلَغَ الْعُلَامُ غَيْرَ رَشِيدٍ) لِإِصْلَاحِ مَالِهِ (لَمْ يُسَلِّمْ إِلَيْهِ مَالَهُ) أَوَائِلَ بُلُوغِهِ، بَلْ (حَتَّى يَبْلُغَ خَمْسًا وَعِشْرِينَ سَنَةً)؛ لِأَنِّ الْمَنَعَ بِاعْتِبَارِ أَثَرِ الصَّبَا وَهُوَ فِي أَوَائِلِ الْبُلُوغِ وَيَنْقُطِعُ بِتَطَاوُلِ الزَّمَانِ، وَهَذَا بِالْإِجْمَاعِ كَمَا فِي الْكِفَايَةِ، وَإِنَّمَا الْخِلَافُ فِي تَسْلِيمِهِ لَهُ بَعْدَ خَمْسٍ وَعِشْرِينَ كَمَا يَأْتِي؛ فَلَوْ بَلَغَ مُفْسِدًا وَحُجِرَ عَلَيْهِ أَوَّلًا فَسَلِّمَهُ إِلَيْهِ فَضَاعَ ضَمِنَهُ الْوَصِيُّ، وَلَوْ دَفَعَهُ إِلَيْهِ وَهُوَ صَبِي مُصْلَحٌ وَأُذِنَ لَهُ فِي التَّجَارَةِ فَضَاعَ فِي يَدِهِ لَمْ يَضْمَنْ كَمَا فِي «الْمَنَعَ» عَنْ «الْخَانِيَّةِ»، وَفِي «الْوَلَوَالِجِيَّةِ»: كَمَا يَضْمَنْ بِالْدَفْعِ إِلَيْهِ وَهُوَ مُفْسِدٌ فَكَذَا قَبْلَ ظَهْوَرِ رُشْدِهِ بَعْدَ الْإِدْرَاكِ. اهـ. وَفِي «فَتَاوَى ابْنِ الشَّلْبِيِّ» وَ«خَيْرِ الدِّينِ الرَّمْلِيِّ»: لَا يَثْبُتُ الرُّشْدُ إِلَّا بِحُجَّةٍ شَرْعِيَّةٍ. اهـ. (وَإِنْ تَصَرَّفَ فِيهِ): أَيِ فِي مَالِهِ (قَبْلَ ذَلِكَ) الْمَقْدَارُ الْمَذْكُورُ مِنَ الْمُدَّةِ (نَفَذَ تَصَرُّفُهُ) لَوُجُودِ الْأَهْلِيَّةِ (وَإِذَا بَلَغَ خَمْسًا وَعِشْرِينَ سَنَةً سَلِّمَ إِلَيْهِ مَالَهُ وَإِنْ لَمْ يُؤْنَسْ مِنْهُ الرُّشْدُ)؛ لِأَنِّ الْمَنَعَ عَنْهُ بِطَرِيقِ التَّادِيْبِ، وَلَا يَتَأَدَّبُ بَعْدَ هَذَا غَالِبًا، أَلَا يَرَى أَنَّهُ قَدْ يَصِيرُ جَدًّا فِي هَذَا السَّنِ؟ فَلَا فَائِدَةَ فِي الْمَنَعَ؛ فَلَزِمَ الدَّفْعُ؛ قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَاعْتَمَدَ قَوْلُهُ «الْمَحْبُوبِي» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» وَغَيْرِهِمْ (وَقَالَا: يُحْجَرُ عَلَى

(١) الْمَكَارِي: مِنَ الْمَكْرِ بِفَتْحِ الْمِيمِ. وَمَكْرُ أَرْضُهُ سَقَاها. وَالْأَكْثَرُ الْفَلَاحُ.



بَاعَ لَمْ يَنْفُذْ بَيْعُهُ، فَإِنْ كَانَ فِيهِ مَصْلَحَةٌ أَجَازَهُ الْحَاكِمُ، وَإِنْ أُعْتَقَ عَبْدًا نَفَذَ عِتْقَهُ وَكَانَ عَلَى الْعَبْدِ أَنْ يَسْعَى فِي قِيَمَتِهِ، وَإِنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً جَازَ نِكَاحُهَا، فَإِنْ سَمِيَ لَهَا مَهْرًا جَازَ مِنْهُ مِقْدَارُ مَهْرٍ مِثْلِهَا وَيَبْطُلُ الْفَضْلُ. وَقَالَ فَيَمَنْ بَلَغَ غَيْرَ رَشِيدٍ: لَا يُدْفَعُ إِلَيْهِ مَالُهُ أَبَدًا حَتَّى يُؤَنَسَ مِنْهُ الرُّشْدُ، وَلَا يَجُوزُ تَصَرُّفُهُ فِيهِ. وَتُخْرَجُ الزُّكَاةُ مِنْ مَالِ السَّفِيهِ وَيُنْفَقُ مِنْهُ عَلَى أَوْلَادِهِ وَزَوْجَتِهِ وَمَنْ تَجِبَ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ مِنْ ذَوِي أَرْحَامِهِ، فَإِنْ أَرَادَ حَجَّةَ الْإِسْلَامِ لَمْ يُمْنَعْ

السَّفِيهِ، وَيُمْنَعُ مِنَ التَّصَرُّفِ فِي مَالِهِ) نظر إليه اعتباراً بالصبا، بل أولى؛ لأن الثابت في حق الصبي احتمال التبذير وفي حقه حقيقته، ولهذا منع عنه المال، ثم هو لا يفيد بدون الحجر؛ لأنه يُلَفِّ بلسانه ما منع من يده، «هداية». قال «القاضي» في «كتاب الحيطان»: والفتوى على قولهما. قلت: هذا صريح، وهو أقوى من الالتزام. اهـ، «تصحیح». قال شيخنا: ومراده أن ما وقع في المتون من القول بعدم الحجر تصحيح بالالتزام، وما وقع في «قاضيخان» من التصريح بأن الفتوى على قولهما تصريح بالتصحيح، فيكون هو المعتمد. اهـ. وفي «حاشية الشيخ صالح» ما نصه: وقد صُرح في كثير من المعتمديات بأن الفتوى على قولهما. اهـ. وفي «القهستاني» عن «التوضيح»: أنه المختار، قال في «المنح»، وأفتى به «البلخي» و«أبو القاسم»، وجعل عليه الفتوى مولانا في «بحره». اهـ (فَإِنْ بَاعَ) بعد الحجر (لَمْ يَنْفُذْ بَيْعُهُ) لوجود الحجر (وَإِنْ كَانَ فِيهِ): أي بيعه (مَصْلَحَةٌ أَجَازَهُ الْحَاكِمُ) نظراً له (وَإِنْ أُعْتَقَ) المحجور عليه (عَبْدًا) له (نَفَذَ عِتْقَهُ)؛ لأن الأصل عندهما: أن كل تصرف يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الحجر، وما لا فلا. والعقود مما لا يؤثر فيه الهزل؛ فيصح (وَكَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَسْعَى فِي قِيَمَتِهِ)؛ لأن الحجر لأجل النظر، وذلك في رد العتق، إلا أنه متعذر؛ فيجب رده برده قيمته (وَإِنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً جَازَ نِكَاحُهَا)؛ لأنه لا يؤثر فيه الهزل، ولأنه من حوائجه الأصلية (فَإِنْ سَمِيَ لَهَا مَهْرًا جَازَ مِنْهُ مِقْدَارُ مَهْرٍ مِثْلِهَا)؛ لأنه من ضرورات النكاح (وَيَبْطُلُ الْفَضْلُ) لأنه لا ضرورة فيه، ولو طلقها قبل الدخول وجب لها النصف؛ لأن التسمية صحيحة إلى مقدار مهر المثل، وكذا إذا تزوج بأربع نسوة. «هداية» (وَقَالَ) أيضاً (فَيَمَنْ بَلَغَ غَيْرَ رَشِيدٍ): لَا يُدْفَعُ إِلَيْهِ مَالُهُ أَبَدًا) وإن بلغ خمسا وعشرين (حَتَّى يُؤَنَسَ مِنْهُ الرُّشْدُ) لأن علة المنع السفه فيبقى ما بقيت العلة كالصبي (وَلَا يَجُوزُ تَصَرُّفُهُ فِيهِ): أي في ماله؛ توفيراً لفائدة الحجر عليه، إلا أن يكون فيه مصلحة فيجيزه الحاكم (وَتُخْرَجُ الزُّكَاةُ مِنْ مَالِ السَّفِيهِ)؛ لأنها واجبة بإيجاب الله تعالى كالصلاة والصوم. إلا أن القاضي يدفع قدر الزكاة إليه ليصرفها إلى مَصْرُفٍ؛ لأنه لا بد من نيته لكونها عبادة، لكن يبعث معه أميناً كيلا يصرفه في غير وجهه. «هداية» (وَيُنْفَقُ مِنْهُ عَلَى أَوْلَادِهِ وَزَوْجَتِهِ وَ) كل (مَنْ تَجِبَ عَلَيْهِ نَفَقَتُهُ مِنْ ذَوِي أَرْحَامِهِ)؛ لأن إحياء ولده وزوجته من حوائجه، والإنفاق على ذوي الرحم واجب عليه حقاً لقربته، والسفه لا يَبْطُلُ حقوق الخلق (فَإِنْ أَرَادَ) أن يحج (حَجَّةَ الْإِسْلَامِ) لم يُمْنَعْ مِنْهَا) لأنه واجب عليه

مِنْهَا، وَلَا يُسَلِّمُ الْقَاضِي النَّفَقَةَ إِلَيْهِ، وَلَكِنْ يُسَلِّمُهَا إِلَى ثِقَةٍ مِنَ الْحَاجِّ يَنْفِقُهَا عَلَيْهِ فِي طَرِيقِ الْحَجِّ، فَإِنْ مَرِضَ وَأَوْصَى بِوَصَايَا فِي الْقُرْبِ وَأَبْوَابِ الْخَيْرِ جَازَ ذَلِكَ فِي ثُلْثِ مَالِهِ.

وَبُلُوغُ الْغُلَامِ بِالْإِحْتِلَامِ وَالْإِنْزَالِ إِذَا وَطِئَ، فَإِنْ لَمْ يُوْجَدْ ذَلِكَ فَحَتَّى يَتِمَّ لَهُ ثَمَانِي عَشْرَةَ سَنَةً عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَبُلُوغُ الْجَارِيَةِ بِالْحَيْضِ وَالْإِحْتِلَامِ وَالْحَبْلِ، فَإِنْ لَمْ يُوْجَدْ ذَلِكَ فَحَتَّى يَتِمَّ لَهَا سَبْعَ عَشْرَةَ سَنَةً، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: إِذَا تَمَّ لِلْغُلَامِ وَالْجَارِيَةِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً فَقَدْ بَلَغَا، وَإِذَا رَاقَ الْغُلَامُ وَالْجَارِيَةُ وَأَشْكَلَ أَمْرُهُمَا فِي الْبُلُوغِ وَقَالَا: قَدْ بَلَغْنَا فَالْقَوْلُ قَوْلُهُمَا وَأَحْكَامُهُمَا أَحْكَامُ الْبَالِغِينَ.

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا أَحْجُرُ فِي الدِّينِ. وَإِذَا وَجَبَتِ الدِّيُونُ عَلَى رَجُلٍ وَطَلَبَ غُرْمَاؤُهُ

يُاجِبُابُ اللَّهِ تَعَالَى مِنْ غَيْرِ صُنْعِهِ (وَلَكِنْ لَا يُسَلِّمُ الْقَاضِي النَّفَقَةَ إِلَيْهِ وَ) إِنَّمَا (يُسَلِّمُهَا إِلَى ثِقَةٍ مِنَ الْحَاجِّ يَنْفِقُهَا عَلَيْهِ فِي طَرِيقِ الْحَجِّ) كَيْلَا يُتْلَفَ فِي غَيْرِ هَذَا الْوَجْهِ (فَإِنْ مَرِضَ وَأَوْصَى بِوَصَايَا فِي الْقُرْبِ وَأَبْوَابِ الْخَيْرِ جَازَ ذَلِكَ فِي ثُلْثِ مَالِهِ)؛ لِأَنَّ الْوَصِيَّةَ مَأْمُورٌ بِهَا فَلَا يَمْنَعُ مِنْهَا، وَلَئِنْ الْحَجَرُ كَانَ نَظَرًا لَهُ حَالُ حَيَاتِهِ، وَالنَّظَرُ فِي اعْتِبَارِ وَصِيَّتِهِ حَالُ وَفَاتِهِ.

\* \* \*

(وَبُلُوغُ الْغُلَامِ بِالْإِحْتِلَامِ) فِي النَّوْمِ مَعَ رُؤْيَا الْمَاءِ (وَالْإِنْزَالِ وَالْإِنْزَالِ) فِي الْيَقِظَةِ (إِذَا وَطِئَ) وَالْأَصْلُ هُوَ الْإِنْزَالُ، وَالْإِحْبَالُ دَلِيلُهُ (فَإِنْ لَمْ يُوْجَدْ ذَلِكَ) الْمَذْكُورُ (فَحَتَّى يَتِمَّ لَهُ ثَمَانِي عَشْرَةَ سَنَةً) وَيَطْعَنُ فِي التَّاسِعَةِ عَشْرَةَ (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ). وَبُلُوغُ الْجَارِيَةِ بِالْحَيْضِ وَالْإِحْتِلَامِ وَالْحَبْلِ (وَالْإِنْزَالِ)، وَلَمْ يَذْكُرْ صَرِيحًا لِأَنَّهُ قَلَّ مَا يُعْلَمُ مِنْهَا، وَالْأَصْلُ هُوَ الْإِنْزَالُ، وَالْحَيْضُ وَالْحَبْلُ دَلِيلُهُ (فَإِنْ لَمْ يُوْجَدْ ذَلِكَ) الْمَذْكُورُ (فَحَتَّى يَتِمَّ لَهَا سَبْعَ عَشْرَةَ سَنَةً) وَتَطْعَنُ فِي الثَّامِنَةِ عَشْرَةَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» أَيْضًا (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: إِذَا تَمَّ لِلْغُلَامِ وَالْجَارِيَةِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً فَقَدْ بَلَغَا) لِأَنَّ الْعَادَةَ الْفَاشِيَةَ أَنَّ الْبُلُوغَ لَا يَتَأَخَّرُ عَنْ هَذِهِ الْمُدَّةِ، قَالَ الْإِمَامُ «بِرَهْمَانَ الْأَثْمَةِ الْبِرَهْمَانِي» وَالْإِمَامُ «النَّسْفِي» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ»: وَبِهِ يَفْتَى، وَقَالَ الْإِمَامُ «أَبُو الْعَبَّاسِ أَحْمَدُ بْنُ عَلِيٍّ الْبَعْلَبَكِيُّ» فِي شَرْحِهِ: وَقَوْلُهُمَا رَاوِيَةً عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، «تَصْحِيحٌ» (وَإِذَا رَاقَ الْغُلَامُ وَالْجَارِيَةُ) أَيِ قَارَبَا الْبُلُوغَ (وَأَشْكَلَ أَمْرُهُمَا فِي الْبُلُوغِ) وَعَدَمُهُ (فَقَالَا قَدْ بَلَغْنَا فَالْقَوْلُ قَوْلُهُمَا) لِأَنَّهُ مَعْنَى لَا يَعْرِفُ إِلَّا مِنْ جِهَتِهِمَا؛ فَإِذَا أَخْبَرَا بِهِ وَلَمْ يَكْذِبْهُمَا الظَّاهِرُ قَبْلَ قَوْلِهِمَا فِيهِ كَمَا يَقْبَلُ قَوْلُ الْمَرْأَةِ فِي الْحَيْضِ. «هَدَايَةُ». (وَأَحْكَامُهُمَا) بَعْدَ إِقْرَارِهِمَا بِالْبُلُوغِ (أَحْكَامُ الْبَالِغِينَ) قَالَ «أَبُو الْفَضْلِ الْمُوصِلِيُّ»: وَأَدْنَى مُدَّةٍ يُصَدَّقُ فِيهَا الْغُلَامُ عَلَى الْبُلُوغِ اثْنَا عَشْرَةَ سَنَةً، وَالْجَارِيَةُ تِسْعَ سِنِينَ، وَقِيلَ غَيْرُ ذَلِكَ، وَهَذَا هُوَ الْمُخْتَارُ. «تَصْحِيحٌ».

(وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا أَحْجُرُ عَلَى الْمَفْلَسِ (فِي الدِّينِ): أَيِ بِسَبَبِ الدِّينِ (وَإِذَا وَجَبَتِ

حَبْسُهُ وَالْحَجْرَ عَلَيْهِ لَمْ أَحْجَرْ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ لَمْ يَتَصَرَّفَ فِيهِ الْحَاكِمُ، وَلَكِنْ يَخْبِسُهُ أَبَدًا حَتَّى يَبِيعَهُ فِي ذَنْبِهِ، فَإِنْ كَانَ لَهُ دَرَاهِمُ وَذَنْبُهُ دَرَاهِمُ قَضَاهَا الْقَاضِي بِغَيْرِ أَمْرِهِ، وَإِنْ كَانَ ذَنْبُهُ دَرَاهِمُ وَلَهُ دَنَانِيرُ بَاعَهَا الْقَاضِي فِي ذَنْبِهِ.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: إِذَا طَلَبَ غُرْمَاءُ الْمُفْلِسِ الْحَجْرَ عَلَيْهِ حَجَرَ الْقَاضِي عَلَيْهِ وَمَنَعَهُ مِنَ الْبَيْعِ وَالتَّصَرُّفِ وَالْإِقْرَارِ حَتَّى لَا يَضُرَّ بِالْغُرْمَاءِ، وَبَاعَ مَالَهُ إِنْ امْتَنَعَ الْمُفْلِسُ مِنْ بَيْعِهِ، وَقَسَمَهُ بَيْنَ غُرْمَائِهِ بِالْحِصَصِ، فَإِنْ أَقْرَفَ فِي حَالِ الْحَجْرِ بِإِقْرَارِ لَزِمَهُ ذَلِكَ بَعْدَ قَضَاءِ الدَّيُونِ. وَيُنْفَقُ عَلَى الْمُفْلِسِ مِنْ مَالِهِ، وَعَلَى زَوْجَتِهِ وَأَوْلَادِهِ الصَّغَارِ وَذَوِي أَرْحَامِهِ، وَإِنْ

الدَّيُونُ عَلَى رَجُلٍ وَطَلَبَ غُرْمَاؤُهُ حَبْسَهُ: أَيِ حَبْسِ الْمَدْيُونِ (وَالْحَجْرَ عَلَيْهِ) عَنِ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ (لَمْ أَحْجَرْ عَلَيْهِ)؛ لِأَنَ فِي الْحَجْرِ عَلَيْهِ إِهْدَارُ أَهْلِيَّتِهِ؛ فَلَا يَجُوزُ لِدَفْعِ ضَرَرٍ خَاصٍّ، أَعْنِي ضَرَرَ الدَّائِنِ، وَاعْتَرَضَ بِالْحَجْرِ عَلَى الْعَبْدِ لِأَجْلِ الْمَوْلَى، وَاجِبٌ بَأَنِ الْعَبْدُ أَهْدَرَتْ أَدَمِيَّتُهُ بِسَبَبِ الْكُفْرِ (وَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ لَمْ يَتَصَرَّفَ فِيهِ الْحَاكِمُ) لِأَنَّهُ نَوْعُ حَجْرٍ، وَلِأَنَّهُ تِجَارَةٌ لَا عَنْ تَرَاضٍ فَيَكُونُ بَاطِلًا بِالنَّصِّ (وَلَكِنْ يَخْبِسُهُ) الْحَاكِمُ (أَبَدًا حَتَّى يَبِيعَهُ) بِنَفْسِهِ (فِي ذَنْبِهِ): أَيِ لِأَجْلِ قَضَاءِ ذَنْبِهِ؛ لِأَنَ قَضَاءَ الدَّيْنِ وَاجِبٌ عَلَيْهِ، وَالْمَمَاطِلَةُ ظَلَمٌ؛ فَيَحْبِسُهُ الْحَاكِمُ دَفْعًا لظَلَمِهِ وَإِصَالًا لِلْحَقِّ إِلَى مُسْتَحَقِّهِ (فَإِنْ كَانَ لَهُ دَرَاهِمُ وَذَنْبُهُ دَرَاهِمُ قَضَاهَا الْقَاضِي بِغَيْرِ أَمْرِهِ)؛ لِأَنَ مَنْ لَهُ دَيْنٌ إِذَا وَجَدَ جَنْسَ حَقِّهِ لَهُ أَخَذَهُ مِنْ غَيْرِ رِضَا، فَدَفَعَ الْقَاضِي أَوَّلَى (وَإِنْ كَانَ ذَنْبُهُ دَرَاهِمُ وَلَهُ دَنَانِيرُ) أَوْ بِالْعَكْسِ (بَاعَهَا الْقَاضِي فِي): أَيِ لِأَجْلِ قَضَاءِ (ذَنْبِهِ) وَقَضَاهَا بِغَيْرِ أَمْرِهِ؛ لِأَنَ الدَّرَاهِمُ وَالدَّنَانِيرُ مَتَّحِدَانِ جَنْسًا فِي الثَّمَنِ وَالْمَالِيَةِ حَتَّى يُضْمَّ أَحَدُهُمَا لِلْآخَرِ فِي الزَّكَاةِ (وَقَالَ) أَيِ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: (إِذَا طَلَبَ غُرْمَاءُ الْمُفْلِسِ الْحَجْرَ عَلَيْهِ حَجَرَ الْقَاضِي، وَمَنَعَهُ مِنَ الْبَيْعِ) أَيِ بِأَقْلٍ مِنْ ثَمَنِ الْمِثْلِ (وَالْتَّصَرُّفِ) بِمَالِهِ (وَالْإِقْرَارِ حَتَّى لَا يَضُرَّ بِالْغُرْمَاءِ، وَبَاعَ) الْقَاضِي (مَالَهُ إِنْ امْتَنَعَ) الْمُفْلِسُ (مِنْ بَيْعِهِ) بِنَفْسِهِ (وَقَسَمَهُ بَيْنَ غُرْمَائِهِ بِالْحِصَصِ) عَلَى قَدْرِ دَيُونِهِمْ، وَبِيعَ فِي الدَّيْنِ: النِّقْدَ، ثُمَّ الْعُرُوضَ، ثُمَّ الْعَقَارَ، وَبَدَأَ بِالْأَيْسَرِ فَالْأَيْسَرِ لِمَا فِيهِ مِنَ الْمَسَارَعَةِ إِلَى قَضَاءِ الدَّيْنِ، وَيَتْرَكَ عَلَيْهِ دَسْتُ<sup>(١)</sup> مِنْ ثِيَابِ بَدَنِهِ، وَبِيعَ الْبَاقِي؛ لِأَنَ بِهِ كِفَايَةٌ، وَقِيلَ: دَسْتَانٌ؛ لِأَنَّهُ إِذَا غَسَلَ ثِيَابَهُ لَا يَدَّ لَهُ مِنْ مَلَبَسٍ. «هَدَايَةٌ» (فَإِنْ أَقْرَفَ فِي حَالِ الْحَجْرِ بِإِقْرَارٍ) لِأَحَدٍ (لَزِمَهُ ذَلِكَ) الْإِقْرَارُ (بَعْدَ قَضَاءِ الدَّيُونِ)؛ لِأَنَّهُ تَعَلَّقَ بِهَذَا الْمَالِ حَقُّ الْأَوَّلِينَ؛ فَلَا يَتِمَكَّنُ مِنْ إِبْطَالِهِ بِالْإِقْرَارِ لغيرِهِمْ، وَإِنْ اسْتَفَادَ مَالًا بَعْدَ الْحَجْرِ نَفَذَ إِقْرَارَهُ فِيهِ؛ لِأَنَ حَقَّهُمْ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ. «جَوْهَرَةٌ» (وَيُنْفَقُ عَلَى الْمُفْلِسِ مِنْ مَالِهِ وَعَلَى زَوْجَتِهِ وَأَوْلَادِهِ الصَّغَارِ وَذَوِي أَرْحَامِهِ)؛ لِأَنَ حَاجَتَهُ الْأَصْلِيَّةَ مُقَدِّمَةً

(١) الدست: وعاء يوضع فيه الطعام. كالقصة ونحوها.

لَمْ يُعْرِفْ لِلْمُفْلِسِ مَالٌ وَطَلَبَ غُرْمَاؤُهُ حَبْسَهُ وَهُوَ يَقُولُ: لَا مَالَ لِي حَبْسَهُ الْحَاكِمُ فِي كُلِّ ذَيْنِ التَّزَمَهُ بَدَلًا عَنْ مَالٍ حَصَلَ فِي يَدِهِ كَتَمَنِ مَبِيعٍ وَبَدَلَ الْقَرْضِ، وَفِي كُلِّ ذَيْنِ التَّزَمَهُ بِعَقْدٍ كَالْمَهْرِ وَالْكَفَالَةِ، وَلَمْ يَحْبِسْهُ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ كَعَوَضِ الْمَغْضُوبِ وَأَرْشِ الْجَنَائِيَّاتِ إِلَّا أَنْ تَقُومَ الْبَيِّنَةُ أَنَّ لَهُ مَالًا، وَإِذَا حَبْسَهُ الْقَاضِي شَهْرَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةَ سَأَلَ الْقَاضِي عَنْ حَالِهِ: فَإِنْ لَمْ يَنْكَشِفْ لَهُ مَالٌ خَلَى سَبِيلَهُ، وَكَذَلِكَ إِذَا أَقَامَ الْبَيِّنَةُ أَنَّهُ لَا مَالَ لَهُ، وَلَا يَحُولُ بَيْنَهُ

على حق الغرماء، (وَإِذَا لَمْ يُعْرِفْ لِلْمُفْلِسِ مَالٌ وَطَلَبَ غُرْمَاؤُهُ حَبْسَهُ وَهُوَ): أي المفلس (يَقُولُ لَا مَالَ لِي حَبْسَهُ الْحَاكِمُ) ولم يصدق في قوله ذلك (فِي كُلِّ ذَيْنِ التَّزَمَهُ بَدَلًا عَنْ مَالٍ حَصَلَ فِي يَدِهِ) وذلك (كَتَمَنِ مَبِيعٍ وَبَدَلَ الْقَرْضِ)؛ لأن حصول ذلك في يده يدل على غناه فكان ظالمًا بالمطل (وَ) كذلك (فِي كُلِّ ذَيْنِ التَّزَمَهُ بِعَقْدٍ كَالْمَهْرِ وَالْكَفَالَةِ) لأن التزام ذلك دليل على ثروته وقدرته على أدائه (وَلَمْ يَحْبِسْهُ) ويصدق في دعوى الفقر (فِيمَا سِوَى ذَلِكَ) وذلك (كَعَوَضِ الْمَغْضُوبِ وَأَرْشِ الْجَنَائِيَّاتِ)؛ لأن الأصل هو الإعسار، فما لم يثبت خلافه لم يثبت ظلمه، وما لم يثبت ظلمه لا يجوز حبسه، ولذا قال: (إِلَّا أَنْ تَقُومَ الْبَيِّنَةُ أَنَّ لَهُ مَالًا) فحينئذ يحبس لاثبات البينة خلاف ما ادعاه (وَإِذَا حَبْسَهُ الْقَاضِي شَهْرَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةَ) أو أقل أو أكثر بحسب ما يراه الحاكم، قال في «التصحيح»: وفي «الهداية» و«المحيط» و«الجواهر» و«الاختيار» وغيرها: الصحيح أن التقدير مفوض إلى رأي القاضي؛ لاختلاف أحوال الناس فيه (سَأَلَ الْقَاضِي عَنْ حَالِهِ) من جيرانه العارفين به (فَإِنْ لَمْ يَنْكَشِفْ): أي لم يظهر (لَهُ) أي للمحبوس (مَالٌ) وغلب على ظن القاضي أنه لو كان له مال لظهر (خَلَى سَبِيلَهُ) لوجوب النظرة إلى ميسرة (وَكَذَلِكَ إِذَا أَقَامَ) المفلس (البينة) بعد حبسه (أَنَّهُ لَا مَالَ لَهُ) قبلت بيئته رواية واحدة وخلي سبيله، وإن أقامها قبل الحبس ففيها روايتان، وعامة المشايخ على عدم القبول. «جوهرة» (وَلَا يَحُولُ) القاضي إذا خلى سبيل المديون (بَيِّنَةُ وَبَيِّنَ غُرْمَائِهِ بَعْدَ خُرُوجِهِ مِنَ الْحَبْسِ، وَبَيِّنَةُ) كيلا يختفي (وَ) لكن (لَا يَمْنَعُونَهُ مِنَ التَّصَرُّفِ) في البيع والشراء (وَالسَّفَرِ) ولا يدخلون معه إذا دخل داره لحاجته، بل يجلسون على بابه حتى يخرج، ولو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالخيار للطالب. «هداية» (وَيَأْخُذُونَ فَضْلَ كَسْبِهِ، وَيُقَسِّمُ بَيْنَهُمْ بِالْحَصَصِ)؛ لاستواء حقوقهم في القوة (وَقَالَا) أي أبو يوسف ومحمد: (إِذَا فَلَسَهُ الْحَاكِمُ حَالُ بَيِّنَةٍ): أي بين المديون (وَبَيِّنَ غُرْمَائِهِ) لأن القضاء بالإفلاس عندهما يصح؛ فثبت العسرة، ويستحق النظرة، وعنده لا يتحقق القضاء بالإفلاس؛ لأن المال غادر ورائع، ولأن وقوف الشهود على المال لا يتحقق إلا ظاهراً فيصلح للدفع، لا لإبطال الحق في الملازمة (إِلَّا أَنْ يُقِيمُوا): أي الغرماء (البينة) أَنَّهُ قَدْ حَصَلَ لَهُ مَالٌ؛ لأن بينة اليسار ترجح على بينة الإعسار؛ لأنها أكثر إثباتاً؛ إذ الأصل العسرة.

وَيَبِينَ غُرْمَائِهِ بَعْدَ خُرُوجِهِ مِنَ الْحَبْسِ ، وَيُلَازِمُونَهُ وَلَا يَمْنَعُونَهُ مِنَ التَّصَرُّفِ وَالسَّفَرِ ،  
وَيَأْخُذُونَ فَضْلَ كَسْبِهِ فَيُقَسِّمُ بَيْنَهُمْ بِالْجِصَصِ .

وَقَالَ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ : إِذَا فَلَسَهُ الْحَاكِمُ حَالَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غُرْمَائِهِ إِلَّا أَنْ يُقِيمُوا الْبَيِّنَةَ  
أَنَّهُ قَدْ حَصَلَ لَهُ مَالٌ .

وَلَا يُحْجَرُ عَلَى الْفَاسِقِ إِذَا كَانَ مُضْلِحاً لِمَالِهِ ، وَالْفَسَقُ الْأَصْلِيُّ وَالطَّارِئُ سَوَاءٌ ،  
وَمَنْ أَفْلَسَ وَعِنْدَهُ مَتَاعٌ لِرَجُلٍ بِعَيْنِهِ اتِّبَاعُهُ مِنْهُ فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أَسْوَأُ الْغُرْمَاءِ فِيهِ .

### كتاب الإقرار

إِذَا أَقَرَّ الْحُرُّ الْبَالِغُ الْعَاقِلُ بِحَقِّ لَزْمِهِ إِقْرَارُهُ ، مَجْهُولاً كَانَ مَا أَقَرَّ بِهِ أَوْ مَعْلُوماً ، وَيُقَالُ

(وَلَا يُحْجَرُ عَلَى الْفَاسِقِ إِذَا كَانَ مُضْلِحاً لِمَالِهِ) ؛ لَأَنَ الْحَجَرَ شُرْعٌ لِيَدْفَعَ الْإِسْرَافَ  
وَالْتَبْذِيرَ ؛ وَالْمَفْرُوضُ أَنَّهُ مُصْلِحٌ لِمَا لَهُ (وَالْفَسَقُ الْأَصْلِيُّ) بَأَنَ بَلَغَ فَاسِقاً (وَالطَّارِئُ) بَعْدَ الْبُلُوغِ  
(سَوَاءٌ) فِي عَدَمِ جَوَازِ الْحَجَرِ .

(وَمَنْ أَفْلَسَ) أَوْ مَاتَ (وَعِنْدَهُ مَتَاعٌ لِرَجُلٍ بِعَيْنِهِ) كَانَ (اتِّبَاعُهُ وَتَسْلَمُهُ) مِنْهُ (فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ  
أَسْوَأُ) لِبَقِيَةِ (الْغُرْمَاءِ فِيهِ) ؛ لَأَنَ حَقَّهُ فِي ذِمَّتِهِ كَسَائِرِ الْغُرْمَاءِ ، وَإِنْ كَانَ قَبْلَ قَبْضِهِ كَانَ صَاحِبُهُ أَحَقَّ  
بِهِ وَحَبْسَهُ بِشِمْنِهِ .

### كتاب الإقرار

هو لغة : الاعتراف ، وشرعاً : الإخبار بحق عليه ، وهو حجة قاصرة على المقرِّ .

(إِذَا أَقَرَّ الْحُرُّ) قَيْدٌ بِهِ لِيَصِحَّ إِقْرَارُهُ مطلقاً ؛ فَإِنَّ الْعَبْدَ الْمَحْجُورَ عَلَيْهِ يَتَأَخَّرُ إِقْرَارُهُ بِالْمَالِ  
إِلَى مَا بَعْدَ الْعَتَقِ ، وَكَذَا الْمَأْذُونُ فِيمَا لَيْسَ مِنْ بَابِ التَّجَارَةِ (الْبَالِغُ الْعَاقِلُ) ؛ لَأَنَ إِقْرَارَ الصَّبِيِّ  
وَالْمَجْنُونِ غَيْرُ لَازِمٍ ؛ لِانْعِدَامِ أَهْلِيَةِ الْإِتِمَامِ ، إِلَّا إِذَا كَانَ الصَّبِيُّ مَأْذُوناً ؛ لِأَنَّهُ مُلْحَقٌ بِالْبَالِغِ بِحُكْمِ  
الْإِذْنِ (بِحَقِّ لَزْمِهِ إِقْرَارُهُ) ؛ لِثُبُوتِ وِلَايَتِهِ (مَجْهُولاً كَانَ مَا أَقَرَّ بِهِ أَوْ مَعْلُوماً) ؛ لَأَنَ جَهَالَةَ الْمُقَرِّ لَا  
تَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِقْرَارِ ؛ لَأَنَ الْحَقَّ قَدْ يُلْزَمُهُ مَجْهُولاً : بَأَنَ أَتْلَفَ مَالاً لَا يَدْرِي قِيَمَتَهُ ، أَوْ يَجْرَحَ  
جِرَاحَةً لَا يَعْلَمُ أَرْشَهَا ، أَوْ تَبْقَى عَلَيْهِ بَقِيَّةٌ حَسَابٍ لَا يُحِيطُ بِهِ عِلْمُهُ . وَالْإِقْرَارُ إِخْبَارٌ عَنْ ثُبُوتِ  
الْحَقِّ فَيَصِحُّ بِهِ ، بِخِلَافِ الْجَهَالَةِ فِي الْمُقَرِّ لَهُ ؛ لَأَنَ الْمَجْهُولَ لَا يَصْلَحُ مُسْتَحَقّاً (وَيُقَالُ لَهُ) :

لَهُ: بَيْنَ الْمَجْهُولِ، فَإِنْ قَالَ «لِفُلَانٍ عَلَيَّ شَيْءٌ» لَزِمَهُ أَنْ يُبَيِّنَ مَا لَهُ قِيَمَةٌ، وَالْقَوْلُ فِيهِ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ إِنْ ادَّعَى الْمُقَرَّرُ لَهُ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، وَإِذَا قَالَ «لَهُ عَلَيَّ مَالٌ» فَالْمَرْجِعُ فِي بَيَانِهِ إِلَيْهِ، وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي الْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ، فَإِنْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ مَالٌ عَظِيمٌ» لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلِّ مِنْ مِائَتَيْ دِرْهَمٍ، وَإِنْ قَالَ «دَرَاهِمُ كَثِيرَةٌ» لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلِّ مِنْ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ، وَإِنْ قَالَ «دَرَاهِمُ فَهِيَ ثَلَاثَةٌ إِلَّا أَنْ يُبَيِّنَ أَكْثَرَ مِنْهَا»، وَإِنْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ كَذَا كَذَا دِرْهَمًا» لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلِّ مِنْ أَحَدِ عَشَرَ دِرْهَمًا، وَإِنْ قَالَ كَذَا وَكَذَا دِرْهَمًا لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلِّ مِنْ أَحَدٍ وَعِشْرِينَ دِرْهَمًا، وَإِنْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ أَوْ قَبْلِي» فَقَدْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ، وَإِنْ قَالَ «عِنْدِي» أَوْ «مَعِي» فَهُوَ إِقْرَارٌ بِأَمَانَةٍ فِي

أَيِّ الْمَقَرَّرِ (بَيْنَ ذَلِكَ) (الْمَجْهُولِ) لِيَتِمَّكَنَ مِنْ اسْتِيفَائِهِ، فَإِنْ لَمْ يَبَيِّنْ أَجْبَرَهُ الْقَاضِي عَلَى الْبَيَانِ؛ لَأَنَّهُ لَزِمَهُ الْخُرُوجُ عَمَّا لَزِمَهُ بِصَحِيحِ إِقْرَارِهِ، وَذَلِكَ بِالْبَيَانِ.

\* \* \*

(فَإِنْ قَالَ لِفُلَانٍ عَلَيَّ شَيْءٌ) أَوْ حَقَّ (لَزِمَهُ أَنْ يُبَيِّنَ مَا لَهُ قِيَمَةٌ)؛ لَأَنَّهُ أَخْبَرَ عَنِ الْوَجُوبِ فِي ذِمَّتِهِ، وَمَا لَا قِيَمَةَ لَهُ لَا يَجِبُ فِي الذِّمَّةِ، فَإِنْ بَيَّنَّ غَيْرَ ذَلِكَ يَكُونُ رَجُوعًا، وَلَيْسَ لَهُ ذَلِكَ (وَالْقَوْلُ فِيهِ): أَيِّ فِي الْبَيَانِ (قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ إِنْ ادَّعَى الْمُقَرَّرُ لَهُ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ) الَّذِي بَيْنَهُ؛ لِإِنْكَارِهِ الزَّائِدَ (وَإِذَا قَالَ لَهُ عَلَيَّ مَالٌ فَالْمَرْجِعُ فِي بَيَانِهِ إِلَيْهِ)؛ لَأَنَّهُ هُوَ الْمَجْهُولُ (وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ) فِي «الْبَيَانِ» (فِي الْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ)؛ لِأَنَّ اسْمَ الْمَالِ يَطْلُقُ عَلَيْهِمَا؛ فَإِنَّهُ اسْمٌ لِمَا يَتِمَّوُلُّ، إِلَّا أَنَّهُ لَا يُصَدَّقُ فِي أَقَلِّ مِنْ دِرْهَمٍ؛ لَأَنَّهُ لَا يَعْدُ مَالًا عَرَفَا (فَإِنْ قَالَ) فِي إِقْرَارِهِ (لَهُ عَلَيَّ مَالٌ عَظِيمٌ لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلِّ مِنْ مِائَتَيْ دِرْهَمٍ)؛ لَأَنَّهُ أَقَرَّ بِمَالٍ مَوْصُوفٍ؛ فَلَا يَجُوزُ إلْغَاءُ الْوَصْفِ، وَالنَّصَابُ عَظِيمٌ حَتَّى اعْتَبِرَ صَاحِبُهُ غَنِيًّا. «هَدَايَةٌ» (وَإِنْ قَالَ) لَهُ عَلَيَّ (دَرَاهِمُ كَثِيرَةٌ لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلِّ مِنْ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ)؛ لَأَنَّهُ أَقْصَى مَا يَنْتَهِي إِلَيْهِ اسْمُ الْجَمْعِ، يَقَالُ: عَشْرَةُ دَرَاهِمٍ، ثُمَّ يَقَالُ: أَحَدُ عَشَرَ دِرْهَمًا، فَيَكُونُ هُوَ الْأَكْثَرُ مِنْ حَيْثُ اللَّفْظُ فَيَصْرَفُ إِلَيْهِ، وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَعِنْدَهُمَا لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلِّ مِنْ مِائَتَيْنِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَاعْتَمَدَ قَوْلَ الْإِمَامِ «النَّسْفِيِّ» وَ«الْمَجْهُوبِيِّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» (وَإِنْ قَالَ) لَهُ عَلَيَّ (دَرَاهِمُ فَهِيَ ثَلَاثَةٌ) اعْتِبَارًا لِأَدْنَى الْجَمْعِ (إِلَّا أَنْ يُبَيِّنَ أَكْثَرَ مِنْهَا)؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ يَحْتَمِلُهُ (وَإِنْ قَالَ) لَهُ عَلَيَّ (كَذَا كَذَا دِرْهَمًا لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلِّ مِنْ أَحَدِ عَشَرَ دِرْهَمًا) لِذِكْرِهِ عَدِيدِينَ مَجْهُولِينَ لَيْسَ بَيْنَهُمَا حَرْفُ عَطْفٍ، وَأَقَلُّ ذَلِكَ مِنَ الْمَفْسُورِ أَحَدُ عَشَرَ (وَإِنْ قَالَ كَذَا وَكَذَا دِرْهَمًا لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلِّ مِنْ أَحَدٍ وَعِشْرِينَ دِرْهَمًا)؛ لِذِكْرِهِ عَدِيدِينَ مَجْهُولِينَ بَيْنَهُمَا حَرْفُ الْعَطْفِ، وَأَقَلُّ ذَلِكَ مِنَ الْمَفْسُورِ أَحَدُ وَعِشْرُونَ؛ فَيُحْتَمَلُ كُلُّ وَجْهِ عَلَى نَظِيرِهِ. وَلَوْ قَالَ كَذَا دِرْهَمًا فَهُوَ دِرْهَمٌ، لَأَنَّهُ تَفْسِيرٌ لِلْمَبْهُومِ. وَلَوْ ثَلَاثُ «كَذَا» بَغِيرِ الْوَاوِ فَأَحَدُ عَشَرَ؛ لَأَنَّهُ لَا نَظِيرَ لَهُ، وَإِنْ ثَلَاثُ بِالْوَاوِ فَمِائَةٌ وَأَحَدُ وَعِشْرُونَ، وَإِنْ رَبَعَ يَزَادُ عَلَيْهَا أَلْفٌ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ نَظِيرُهُ. «هَدَايَةٌ».

(وَإِنْ قَالَ) الْمَقَرَّرُ (لَهُ عَلَيَّ أَوْ قَبْلِي فَقَدْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ)؛ لِأَنَّ «عَلَيَّ» صِيغَةُ إِيْجَابٍ وَ«قَبْلِي»

يَدِهِ، وَإِنْ قَالَ لَهُ رَجُلٌ لِي عَلَيْكَ أَلْفٌ فَقَالَ أَتَرْنَهَا أَوْ اتَّقِدْهَا أَوْ أَجْلِنِي بِهَا أَوْ قَدْ قَضَيْتُكَهَا فَهُوَ إِقْرَارٌ، وَمَنْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ فَصَدَّقَهُ الْمُقَرُّ لَهُ فِي الدَّيْنِ وَكَذَّبَهُ فِي التَّأْجِيلِ لَزِمَهُ الدَّيْنُ حَالاً، وَيُسْتَحْلَفُ الْمُقَرُّ لَهُ فِي الْأَجَلِ، وَمَنْ أَقَرَّ وَأَسْتَنَى مُتَّصِلًا بِإِقْرَارِهِ صَحَّ الِاسْتِثْنَاءُ، وَلَزِمَهُ الْبَاقِي، سِوَاءِ أَسْتَنَى الْأَقْلَ أَوْ الْأَكْثَرَ، فَإِنْ اسْتَنَى الْجَمِيعُ لَزِمَهُ الْإِقْرَارُ وَبَطَلَ الِاسْتِثْنَاءُ، وَإِنْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ مِائَةٌ دِرْهَمٍ إِلَّا دِينَاراً» أَوْ «إِلَّا قَفِيزَ حِنْطَةٍ» لَزِمَهُ مِائَةٌ دِرْهَمٍ إِلَّا

يَنْبِئُ عَنْ الضَّمَانِ، وَيُصَدَّقُ إِنْ وَصَلَ بِهِ «هُوَ وَدِيعَةٌ»؛ لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُهُ مَجَازاً، وَإِنْ فَصَلَ لَا يَصْدُقُ؛ لِتَقَرُّرِهِ بِالسَّكُوتِ.

(وَإِنْ قَالَ) لَهُ (عِنْدِي أَوْ مَعِي) أَوْ «فِي بَيْتِي» أَوْ «فِي كَيْسِي» أَوْ «فِي صَنْدُوقِي» (فَهُوَ إِقْرَارٌ بِأَمَانَةٍ فِي يَدِهِ)؛ لِأَنَّهُ كُلُّ ذَلِكَ إِقْرَارُ بَكُونِ الشَّيْءِ فِي يَدِهِ، وَذَلِكَ يَتَنَوَّعُ إِلَى مَضْمُونٍ وَأَمَانَةٍ، فَيُثَبِّتُ أَقْلَهُمَا، وَهُوَ الْأَمَانَةُ (وَإِذَا قَالَ لَهُ رَجُلٌ: لِي عَلَيْكَ أَلْفٌ دِرْهَمٍ، مَثَلًا (فَقَالَ) الْمُخَاطَبُ: «أَتَرْنَهَا، أَوْ اتَّقِدْهَا، أَوْ أَجْلِنِي بِهَا، أَوْ قَدْ قَضَيْتُكَهَا فَهُوَ إِقْرَارٌ» لَهُ بِهَا؛ لِرَجُوعِ الضَّمِيرِ إِلَيْهَا، فَكَانَهُ قَالَ: أَتَرَنَ الْأَلْفَ الَّتِي لَكَ عَلَيَّ، وَكَذَا اتَّقِدْهَا، وَأَجْلِنِي بِهَا، وَقَضَيْتُكَهَا؛ لِأَنَّ التَّأْجِيلَ إِنَّمَا يَكُونُ فِي حَقِّ وَاجِبٍ، وَالْقَضَاءُ يَتَلَوُّ الْوَجُوبَ، وَلَوْ لَمْ يَذْكُرِ الضَّمِيرُ لَا يَكُونُ إِقْرَاراً؛ لِعَدَمِ انْتِصَافِهِ إِلَى الْمَذْكُورِ، فَكَانَ كَلَاماً مُبْتَدَأً، كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ».

(وَمَنْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ فَصَدَّقَهُ الْمُقَرُّ لَهُ فِي الدَّيْنِ وَكَذَّبَهُ فِي) دَعْوَى (التَّأْجِيلِ لَزِمَهُ الدَّيْنُ) الَّذِي أَقَرَّ بِهِ (حَالاً) وَلَمْ يُصَدَّقْ فِي دَعْوَى التَّأْجِيلِ (و) لَكِنْ (يُسْتَحْلَفُ الْمُقَرُّ لَهُ فِي الْأَجَلِ) لِأَنَّهُ مُتَكَبِّرٌ حَقّاً عَلَيْهِ، وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكَرِ.

(وَمَنْ أَقَرَّ) بِشَيْءٍ (وَأَسْتَنَى) مِنْهُ بَعْضُهُ (مُتَّصِلًا بِإِقْرَارِهِ صَحَّ الِاسْتِثْنَاءُ وَلَزِمَهُ الْبَاقِي)؛ لِأَنَّ الِاسْتِثْنَاءَ تَكَلَّمَ بِالْبَاقِي بَعْدَ الثَّنْيَا، وَلَكِنْ لَا يَدَّ مِنَ الْإِتِّصَالِ لَكُونِهِ مَغَايِرًا (وَسِوَاءِ أَسْتَنَى الْأَقْلَ أَوْ الْأَكْثَرَ) قَالَ فِي «الْبَيَانِيعِ»: وَالْمَذْكُورُ هُوَ قَوْلُ الْإِمَامِ، وَعِنْدَهُمَا إِنْ اسْتَنَى الْأَكْثَرَ بَطَلَ اسْتِثْنَاؤُهُ وَلَزِمَهُ جَمِيعُ مَا أَقَرَّ بِهِ، وَقَالَ فِي «الْمَحِيطِ»: هُوَ رَوَايَةٌ عَنْ «أَبِي يُوسُفَ»، وَلِذَلِكَ كَانَ الْمَعْتَمَدُ مَا فِي الْكِتَابِ عِنْدَ الْكُلِّ. «تَصْحِيحٌ» (فَإِنْ اسْتَنَى الْجَمِيعُ لَزِمَهُ الْإِقْرَارُ وَبَطَلَ الِاسْتِثْنَاءُ)؛ لِأَنَّ اسْتِثْنَاءَ الْجَمِيعِ رَجُوعٌ، فَلَا يَقْبَلُ مِنْهُ بَعْدَ الْإِقْرَارِ (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ مِائَةٌ دِرْهَمٍ إِلَّا دِينَاراً، أَوْ إِلَّا قَفِيزَ حِنْطَةٍ - لَزِمَهُ مِائَةٌ دِرْهَمٍ إِلَّا قِيَمَةً) مَا اسْتِثْنَاهُ مِنَ (الدَّيْنَارِ أَوْ الْقَفِيزِ) قَالَ «الْإِسْبِجَابِيُّ»: وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ أَخَذَ بِهِ «أَبُو حَنِيفَةَ» وَ«أَبُو يُوسُفَ»، وَالْقِيَاسُ أَنْ لَا يَصَحَّ الِاسْتِثْنَاءُ، وَهُوَ قَوْلُ «مُحَمَّدٍ» وَ«زُفَرٍ»، وَالصَّحِيحُ جَوَابُ الِاسْتِحْسَانِ، وَاعْتَمَدَهُ «الْمَجْبُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ». كَذَا فِي «التَّصْحِيحِ».

قِيَمَةُ الدِّينَارِ أَوْ الْفَقِيرِ، وَإِنْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ مِائَةٌ وَدِرْهَمٌ» فَالْمِائَةُ كُلُّهَا دَرَاهِمُ، وَإِنْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ مِائَةٌ وَتَوْبٌ» لَزِمَهُ تَوْبٌ وَاحِدٌ، وَالْمَرْجِعُ فِي تَفْسِيرِ الْمِائَةِ إِلَيْهِ، وَمَنْ أَقَرَّ بِحَقِّ وَقَالَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ مُتَّصِلًا بِإِقْرَارِهِ لَمْ يَلْزِمُهُ الْإِقْرَارُ، وَمَنْ أَقَرَّ وَشَرَطَ الْخِيَارَ لَزِمَهُ الْإِقْرَارُ وَبَطَلَ الْخِيَارُ، وَمَنْ أَقَرَّ بِدَارٍ وَاسْتَنْتَى بِنَاءَهَا لِنَفْسِهِ فَلِلْمَقَرِّ لَهُ الدَّارُ وَالْبِنَاءُ، وَإِنْ قَالَ «بِنَاءُ هَذِهِ الدَّارِ لِي وَالْعَرَصَةُ لِفُلَانٍ» فَهُوَ كَمَا قَالَ، وَمَنْ أَقَرَّ بِتَمْرٍ فِي قَوْصَرَةٍ لَزِمَهُ التَّمْرُ وَالْقَوْصَرَةُ، وَمَنْ أَقَرَّ بِدَابَّةٍ فِي اضْطَبَلٍ لَزِمَهُ الدَّابَّةُ خَاصَّةً، وَإِنْ قَالَ «غَضِبْتُ تَوْبًا فِي مَنْدِيلٍ» لَزِمَاهُ جَمِيعًا،

(وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ مِائَةٌ وَدِرْهَمٌ فَالْمِائَةُ كُلُّهَا دَرَاهِمُ)؛ لَأَنَّ الدَّرْهَمَ بَيَانٌ لِلْمِائَةِ عَادَةً، لِأَنَّ النَّاسَ اسْتَقْبَلُوا تَكَرُّرَ الدَّرْهَمِ وَاكْتَفَوْا بِذِكْرِهِ مَرَّةً، وَهَذَا فِيمَا يَكْثُرُ اسْتِعْمَالُهُ بِكَثْرَةِ أَسْبَابِهِ، وَذَا فِي الْمَقْدَرَاتِ كَالْمَكِيلَاتِ وَالْمُوزُونَاتِ لِأَنَّهَا تَثْبِتُ دِينَاً فِي الذِّمَّةِ سَلَاماً وَقَرْضاً وَثَمَناً، بِخِلَافِ الثِّيَابِ وَمَا لَا يُكَالُ وَلَا يوزن، وَلِذَا قَالَ: (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ مِائَةٌ وَتَوْبٌ لَزِمَهُ تَوْبٌ وَاحِدٌ، وَالْمَرْجِعُ فِي تَفْسِيرِ الْمِائَةِ إِلَيْهِ) لِعَظْفِهِ مُفَسِّراً عَلَى مُتَّبِعِهِ، وَالْعَظْفُ لَمْ يَوْضِعْ لِلْبَيَانِ، فَبَقِيَ الْمِائَةُ مُبْهَمَةً، فَيَرْجِعُ فِي الْبَيَانِ إِلَيْهِ، لِأَنَّهُ الْمُبْهَمُ.

(وَمَنْ أَقَرَّ بِحَقِّ وَقَالَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ مُتَّصِلًا بِإِقْرَارِهِ لَمْ يَلْزِمُهُ الْإِقْرَارُ)؛ لَأَنَّ التَّعْلِيقَ بِمَشِئَةِ اللَّهِ تَعَالَى إِبْطَالٌ عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَتَعْلِيقٌ بِشَرْطٍ لَا يُوقَفُ عَلَيْهِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ؛ فَكَانَ إِعْدَاماً مِنَ الْأَصْلِ (وَمَنْ أَقَرَّ بِشَرْطِ الْخِيَارِ لَزِمَهُ الْإِقْرَارُ) لَصِحَّةِ إِقْرَارِهِ (وَبَطَلَ الْخِيَارُ)؛ لِأَنَّهُ لِلْفَسْخِ وَالْإِقْرَارِ لَا يَقْبَلُهُ (وَمَنْ أَقَرَّ بِدَارٍ وَاسْتَنْتَى بِنَاءَهَا لِنَفْسِهِ فَلِلْمَقَرِّ لَهُ الدَّارُ وَالْبِنَاءُ) جَمِيعاً؛ لِأَنَّ الْبِنَاءَ دَاخِلٌ فِيهِ مَعْنَى لَا لَفْظاً، وَالِاسْتِثْنَاءُ إِنَّمَا يَكُونُ بِمَا يَتَنَاوَلُهُ الْكَلَامُ نَصّاً؛ لِأَنَّهُ تَصَرُّفٌ لَفْظِي. وَالْفَصُّ فِي الْخَاتَمِ وَالنَّخْلَةِ فِي الْبُسْتَانِ نَظِيرُ الْبِنَاءِ فِي الدَّارِ؛ لِأَنَّهُ يَدْخُلُ تَبَعاً لَا لَفْظاً، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ: إِلَّا ثَلَاثُهَا، أَوْ إِلَّا بَيْتاً مِنْهَا، لِأَنَّهُ دَاخِلٌ فِيهِ لَفْظاً. «هَدَايَةُ» (وَإِنْ قَالَ بِنَاءُ هَذِهِ الدَّارِ لِي وَالْعَرَصَةُ لِفُلَانٍ فَهُوَ كَمَا قَالَ) لِأَنَّ الْعَرَصَةَ عِبَارَةً عَنِ الْبُقْعَةِ دُونَ الْبِنَاءِ؛ فَكَأَنَّهُ قَالَ: بِيَاضُ هَذِهِ الْأَرْضِ دُونَ الْبِنَاءِ لِفُلَانٍ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ «مَكَانُ الْعَرَصَةِ أَرْضاً» حَيْثُ يَكُونُ الْبِنَاءُ لِلْمَقَرِّ لَهُ؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ بِالْأَرْضِ إِقْرَارٌ بِالْبِنَاءِ كَالْإِقْرَارِ بِالْدارِ؛ لِأَنَّ الْبِنَاءَ تَبَعَ لِلْأَرْضِ (وَمَنْ أَقَرَّ بِتَمْرٍ فِي قَوْصَرَةٍ) بِتَشْدِيدِ الرَّاءِ وَتَخْفِيفِهَا - وَعَاءُ التَّمْرِ يُتَّخَذُ مِنَ الْقَصَبِ، وَإِنَّمَا يُسَمَّى قَوْصَرَةً مَا دَامَ فِيهَا التَّمْرُ، وَإِلَّا فَهِيَ زَنْبِيلٌ (لَزِمَهُ التَّمْرُ وَالْقَوْصَرَةُ) وَفَسَّرَهُ فِي الْأَصْلِ بِقَوْلِهِ «غَضِبْتُ تَمراً فِي قَوْصَرَةٍ» وَوَجْهُهُ أَنَّ الْقَوْصَرَةَ وَعَاءٌ لَهُ وَظَرْفٌ لَهُ، وَغَضِبُ الشَّيْءِ وَهُوَ مَظْرُوفٌ لَا يَتَحَقَّقُ بِدُونِ الظَّرْفِ؛ فَيَلْزَمَانِيهِ. وَكَذَا الطَّعَامُ فِي السَّفِينَةِ، وَالْحَنْطَلَةُ فِي الْجُوَالِقِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ «غَضِبْتُ تَمراً مِنْ قَوْصَرَةٍ»؛ لِأَنَّ كَلِمَةَ «مِنْ» لِلانْتِزَاعِ؛ فَيَكُونُ إِقْرَاراً بِغَضَبِ الْمَنْزُوعِ. «هَدَايَةُ» (وَمَنْ أَقَرَّ بِدَابَّةٍ فِي اضْطَبَلٍ لَزِمَهُ الدَّابَّةُ خَاصَّةً) لِأَنَّ الْإِضْطَبَلَ غَيْرُ مَضمُونٍ بِالْغَضَبِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»، وَعَلَى قِيَاسِ قَوْلِ «مُحَمَّدٍ»



وَإِنْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ ثَوْبٌ فِي ثَوْبٍ» لَزِمَاهُ، وَإِنْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ ثَوْبٌ فِي عَشْرَةِ أَثْوَابٍ» لَمْ يَلْزِمُهُ  
عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ إِلَّا ثَوْبٌ وَاحِدٌ وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَلْزِمُهُ أَحَدُ عَشَرَ ثَوْبًا، وَمَنْ أَقْرَ  
بِغَضَبِ ثَوْبٍ وَجَاءَ بِثَوْبٍ مَعِيبٍ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيهِ مَعَ يَمِينِهِ، وَكَذَلِكَ لَوْ أَقْرَ بِدَرَاهِمٍ وَقَالَ:  
هِيَ زَيْوْفٌ، وَإِنْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ خَمْسَةٌ فِي خَمْسَةٍ» يُرِيدُ الضَّرْبَ وَالْحِسَابَ لَزِمَهُ خَمْسَةٌ  
وَاحِدَةٌ، وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ خَمْسَةً مَعَ خَمْسَةٍ؛ لَزِمَهُ عَشْرَةٌ، وَإِنْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ مِنْ دِرْهَمٍ إِلَى  
عَشْرَةٍ» لَزِمَهُ تِسْعَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ فَيَلْزِمُهُ الْإِبْتِدَاءُ وَمَا بَعْدَهُ وَتَسْقُطُ الْغَايَةُ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ  
وَمُحَمَّدٌ: يَلْزِمُهُ الْعَشْرَةُ كُلُّهَا، وَإِذَا قَالَ «لَهُ عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ اشْتَرَيْتُهُ مِنْهُ وَلَمْ  
أَقْبِضْهُ» فَإِنْ ذَكَرَ عَبْدًا بَعْدَهُ فَيَلْزِمُهُ لِلْمَقَرِّ لَهُ: إِنْ شِئْتَ فَسَلِّمْ الْعَبْدَ وَخِذِ الْأَلْفَ، وَإِلَّا فَلَا

يُضْمِنُهَا، وَمِثْلُهُ الطَّعَامُ فِي الْبَيْتِ. «هَدَايَةُ» (وَإِنْ قَالَ غَضِبْتُ ثَوْبًا فِي مَبْدِلٍ لَزِمَاهُ جَمِيعًا)؛ لِأَنَّهُ  
ظَرَفَ لَهُ، لِأَنَّ الثَّوْبَ يَلْفُ بِهِ، وَكَذَا لَوْ قَالَ «ثَوْبٌ فِي ثَوْبٍ» (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ ثَوْبٌ فِي ثَوْبٍ  
لَزِمَاهُ، وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ ثَوْبٌ فِي عَشْرَةِ أَثْوَابٍ لَمْ يَلْزِمُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ إِلَّا ثَوْبٌ  
وَاحِدٌ)، لِأَنَّ الْعَشْرَةَ لَا تَكُونُ ظَرْفًا لِوَاحِدٍ عَادَةً، وَالْمَمْتَنِعُ عَادَةً كَالْمَمْتَنِعِ حَقِيقَةً (وَقَالَ مُحَمَّدٌ:  
يَلْزِمُهُ أَحَدُ عَشَرَ ثَوْبًا): لِأَنَّ النَّفِيسَ مِنَ الثِّيَابِ قَدْ يَلْفُ فِي عَشْرَةٍ، فَأَمَّا جَعْلُهُ ظَرْفًا، أَوْ يَجْمَلُ  
عَلَى التَّقْدِيمِ وَالتَّأْخِيرِ؛ فَكَأَنَّهُ قَالَ «عَشْرَةُ أَثْوَابٍ فِي ثَوْبٍ» وَالثَّوْبُ الْوَاحِدُ يَكُونُ وَعَاءً لِلْعَشْرَةِ.  
وَالصَّحِيحُ قَوْلُهُمَا. وَهُوَ الْمُعَوَّلُ عَلَيْهِ عِنْدَ «النَّسْفِيِّ» وَ«الْمُحْبَوْبِيِّ» وَغَيْرِهِمَا، كَمَا فِي «التَّصْحِيحِ»  
(وَمَنْ أَقْرَ بِغَضَبِ ثَوْبٍ وَجَاءَ بِثَوْبٍ مَعِيبٍ) يَقُولُ: إِنَّهُ الَّذِي غَضِبْتُهُ (فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيهِ مَعَ يَمِينِهِ)؛  
لِأَنَّ الْغَضَبَ لَا يَخْتَصُّ بِالسَّلِيمِ (وَكَذَلِكَ) الْقَوْلُ قَوْلُهُ (لَوْ أَقْرَ بِدَرَاهِمٍ) أَنَّهُ اغْتَضَبَهَا أَوْ أَوْدَعَهَا  
(وَقَالَ) مُتَّصِلًا أَوْ مُنْفَصِلًا: (هِيَ زَيْوْفٌ)؛ لِأَنَّ الْإِنْسَانَ يَغْضِبُ مَا يَجِدُ وَيُودِعُ مَا يَمْلِكُ؛ فَلَا  
مُقْتَضَى لَهُ فِي الْجِيَادِ وَلَا تَعَامُلٍ؛ فَيَكُونُ بَيَانًا لِلنُّوعِ. وَعَنْ «أَبِي يُوسُفَ» أَنَّهُ لَا يَصْدَقُ مَفْصُولًا  
اعْتِبَارًا بِالثَّمَنِ، كَمَا يَأْتِي قَرِيبًا (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ خَمْسَةٌ فِي خَمْسَةٍ يُرِيدُ الضَّرْبَ وَالْحِسَابَ لَزِمَهُ  
خَمْسَةٌ وَاحِدَةٌ)، لِأَنَّ الضَّرْبَ لَا يَكْثُرُ الْمَالُ، وَإِنَّمَا يَكْثُرُ الْأَجْزَاءُ (وَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ خَمْسَةً مَعَ  
خَمْسَةٍ لَزِمَهُ عَشْرَةٌ)؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ يَحْتَمِلُهُ؛ لِأَنَّ كَلِمَةَ «فِي» تَسْتَعْمَلُ بِمَعْنَى «مَعَ» (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ  
مِنْ دِرْهَمٍ إِلَى عَشْرَةٍ) أَوْ «مَا بَيْنَ دِرْهَمٍ إِلَى عَشْرَةٍ» (لَزِمَهُ تِسْعَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ فَيَلْزِمُهُ الْإِبْتِدَاءُ وَمَا  
بَعْدَهُ وَتَسْقُطُ الْغَايَةُ) وَهَذَا أَصَحُّ الْأَقَاوِيلِ عِنْدَ «الْمُحْبَوْبِيِّ» وَ«النَّسْفِيِّ». «تَصْحِيحٌ» (وَقَالَ: يَلْزِمُهُ  
الْعَشْرَةُ كُلُّهَا)؛ لِدُخُولِ الْغَايَةِ، وَقَالَ «زُفَرٌ»: تَلْزِمُهُ ثَمَانِيَةٌ، وَلَا تَدْخُلُ الْغَايَتَانِ.

(وَإِذَا قَالَ لَهُ عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ اشْتَرَيْتُهُ مِنْهُ وَلَمْ أَقْبِضْهُ) مُوَصُولًا بِإِقْرَارِهِ كَمَا فِي  
«الْحَاوِي» (فَإِنْ ذَكَرَ عَبْدًا بَعْدَهُ) وَهُوَ بَيِّنُ الْمَقَرِّ لَهُ (قِيلَ لِلْمَقَرِّ لَهُ: إِنْ شِئْتَ فَسَلِّمْ الْعَبْدَ) إِلَى الْمَقَرِّ  
(وَخِذِ الْأَلْفَ) الَّتِي أَقْرَبَهَا؛ لِتَصَادُقَهُمَا عَلَى الْبَيْعِ، وَالثَّابِتُ بِالتَّصَادُقِ كَالثَّابِتِ بِالْمَعَانِيَةِ. (وَإِلَّا فَلَا

شَيْءَ لَكَ، وَإِنْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ» وَلَمْ يُعَيِّنْهُ لَزِمَهُ الْأَلْفُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ، وَلَوْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ هَذَا الْعَبْدِ» لَمْ يَلْزِمَهُ حَتَّى يُسَلِّمَ الْعَبْدَ، فَإِنْ سَلَّمَ الْعَبْدَ لَزِمَهُ الْأَلْفُ، وَإِنْ لَمْ يُسَلِّمْهُ لَمْ تَلْزِمُهُ، وَلَوْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ خُمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ» لَزِمَهُ الْأَلْفُ وَلَمْ يَقْبَلْ تَفْسِيرُهُ، وَلَوْ قَالَ «لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ مَتَاعٍ وَهِيَ زُبُوفٌ» وَقَالَ الْمُقَرُّ لَهُ «جِيَادٌ» لَزِمَهُ الْجِيَادُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ، وَمَنْ أَقَرَّ لغيرِهِ بِخَاتَمٍ فَلَهُ الْحَلَقَةُ وَالْفَصُّ، وَإِنْ أَقَرَّ لَهُ بِسَيْفٍ فَلَهُ النَّصْلُ وَالْجَفْنُ وَالْحَمَائِلُ، وَإِنْ أَقَرَّ بِحِجَلَةٍ فَلَهُ الْعِيدَانُ وَالْكِسْوَةُ، وَإِنْ قَالَ «لِحِمْلٍ فَلَانَةٌ عَلَيَّ أَلْفٌ» فَإِنْ قَالَ أَوْصَى بِهِ لَهُ فَلَانَ أَوْ مَاتَ أَبُوهُ فَوَرِثَهُ

شَيْءَ لَكَ؛ لأنه ما أقر بالمال إلا عوضاً عن العبد؛ فلا يلزمه دونه (وإن قال من ثمن عبدٍ ولم يُعَيِّنْهُ لَزِمَهُ الْأَلْفُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ) ولا يُصَدَّقُ فِي قَوْلِهِ «مَا قَبِضْتُ» وصل أم فصل، لأنه رجوع ولا يملكه، وقالوا: إن وصل صدق وإن فصل لم يصدق، واعتمد قوله «البرهاني» و«النسفي» و«صدر الشريعة» و«أبو الفضل الموصلي»: «التصحيح» (ولو قال له علي ألف من ثمن خمرٍ أو خنزيرٍ) أو حرٍّ أو مئنة أو مال قمار (لَزِمَهُ الْأَلْفُ) المقر بها (ولم يقبل تفسيره) عند «أبي حنيفة»، وصل أم فصل؛ لأنه رجوع؛ لأن ثمن الخمر وما عطف عليه لا يكون واجباً، وأول كلامه للوجوب. وقالوا: إذا وصل لا يلزمه شيء؛ لأنه بين بآخر كلامه أنه ما أراد الإيجاب. قال في «التصحيح»: واعتمد قوله المذكورون قبله (ولو قال له علي ألف من ثمن متاعٍ) أو قرص (وهي زبُوفٌ) وقال المقرُّ له جِيَادٌ لَزِمَهُ الْجِيَادُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لأن هذا رجوع؛ لأن مطلق العقد يقتضي السلامة عن العيب، والزيادة عيب. ودعوى العيب رجوع عن بعض موجبته، وصار كما إذا قال «بعتهك معيماً» وقال المشتري «سليماً» فالقول للمشتري. وقالوا: إن قال موصولاً صدق، وإن مفصلاً لا يصدق. قال في «التصحيح»: واعتمد قوله المذكورون قبله (ومن أقر لغيره بِخَاتَمٍ فَلَهُ الْحَلَقَةُ وَالْفَصُّ) بالفتح ويكسر - لأن اسم الخاتم يتناولهما (وإن أقر له بِسَيْفٍ فَلَهُ النَّصْلُ) أي: الحديدة (وَالْجَفْنُ) <sup>(١)</sup> القُرَاب (وَالْحَمَائِلُ) جمع جمالة - بالكسر - العلاقة؛ لأن اسم السيف ينطوي على الكل (وإن أقرَّ له (بِحِجَلَةٍ) بحاء فجيم مفتوحتين - بيت يتنى للعروس يزين بالثياب والأسرة والستور (فَلَهُ) أي: المقر له (الْعِيدَانُ) التي تُبنى بها الحجلة (وَالْكِسْوَةُ) التي توضع على العيدان؛ لأن اسم الحجلة يتناولهما.

(وإن قال لِحِمْلٍ فَلَانَةٌ عَلَيَّ أَلْفٌ) درهم (فإن) بين سبباً صالحاً بأن (قال أَوْصَى لَهُ بِهِ فَلَانَ)

(١) الجفن: غمد السيف. يسكون الفاء ويطلق على الأواني. كالقصة ونحوها كما في سورة سبأ: (وجفان كالجواب) آية: ١٣.

فَالْإِقْرَارُ صَحِيحٌ، وَإِنْ أَبْهَمَ الْإِقْرَارَ لَمْ يَصِحَّ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ، وَإِذَا أَقَرَّ بِحَمْلِ جَارِيَةٍ وَحَمَلَ شَاةَ لِرَجُلٍ صَحَّ الْإِقْرَارُ وَلَزِمَهُ، وَإِذَا أَقَرَّ الرَّجُلُ فِي مَرَضٍ مَوْتَهُ بِدُيُونٍ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ فِي صِحَّتِهِ وَدُيُونٌ لَزِمَتْهُ فِي مَرَضِهِ بِأَسْبَابٍ مَعْلُومَةٍ فَذَيْنِ الصَّحَّةِ وَالذَّيْنِ الْمَعْرُوفِ بِالْأَسْبَابِ

أَوْ مَاتَ أَبُوهُ قَوْرَتُهُ مِنْهُ (فَالْإِقْرَارُ صَحِيحٌ) اتِّفَاقًا، ثُمَّ إِنْ جَاءَتْ بِهِ فِي مَدَّةٍ يُعْلَمُ أَنَّهُ كَانَ قَائِمًا وَقَتَ الْإِقْرَارِ لَزِمَهُ، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ مَيِّتًا فَالْمَالُ لِلْمَوْصِيِّ وَالْمَوْرَثِ، لِأَنَّهُ إِقْرَارٌ فِي الْحَقِيقَةِ لِهَمَّا، وَإِنَّمَا يَنْتَقِلُ إِلَى الْجَنِينِ بَعْدَ الْوَلَادَةِ، وَلَمْ يَنْتَقِلْ، وَلَوْ جَاءَتْ بَوْلَدَيْنِ خَيَّنَ فَالْمَالُ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ بَيَّنَّ سَبَبًا مُسْتَحِيلًا - بَأَنَ قَالَ: بَاعَنِي، أَوْ أَقْرَضَنِي - فَالْإِقْرَارُ بَاطِلٌ اتِّفَاقًا أَيْضًا (وَإِنْ أَبْهَمَ الْإِقْرَارَ) وَلَمْ يَبَيِّنْ سَبَبَهُ (لَمْ يَصِحَّ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ) وَفِي نَسْخَةِ «أَبِي حَنِيفَةَ» بِذَلِكَ «أَبِي يُوسُفَ» وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَصِحُّ؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ مِنَ الْحُجَجِ فَيَجِبُ إِعْمَالُهُ، وَقَدْ امْكُنَ بِالْحَمْلِ عَلَى السَّبَبِ الصَّالِحِ، وَلَأَبِي يُوسُفَ أَنَّ الْإِقْرَارَ مُطْلَقُهُ يَنْصَرِفُ إِلَى الْإِقْرَارِ بِسَبَبِ التَّجَارَةِ، فَيَصِيرُ كَأَنَّهُ صَرَّحَ بِهِ «هَدَايَةَ». قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَفِي «الْهَدَايَةِ» وَ«الْأَسْرَارِ» وَ«شَرْحِ الْإِسْبِجَائِيِّ» وَ«الِاخْتِيَارِ» وَ«التَّقْرِيبِ» وَ«نَظْمِ الْخِلَافِيَّاتِ» ذَكَرَ الْخِلَافَ بَيْنَ «أَبِي يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَذَكَرَ فِي «النَّافِعِ» الْخِلَافَ بَيْنَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»، وَذَكَرَ فِي «الْيَنَابِيعِ» قَوْلَ «أَبِي حَنِيفَةَ» مَعَ «أَبِي يُوسُفَ»، فَقَالَ: قَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ» وَ«أَبُو يُوسُفَ» فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: إِنْ بَيَّنَّ الْمُقِرُّ جِهَةً صَالِحَةً كَالْإِرْثِ وَالْوَصِيَّةِ رُجِّحَ إِقْرَارُهُ وَلَزِمَهُ، وَإِلَّا فَلَا، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: صَحَّ إِقْرَارُهُ سَوَاءً بَيْنَ جِهَةٍ صَالِحَةٍ أَوْ أَبْهَمٍ، وَيَحْمِلُ إِقْرَارُهُ عَلَى أَنَّهُ أَوْصَى بِهِ رَجُلٌ أَوْ مَاتَ مَوْرَثُهُ وَتَرَكَ مِيرَاثًا، وَاعْتَمَدَ قَوْلَ «أَبِي يُوسُفَ» الْإِمَامُ «الْبَرْهَانِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«أَبُو الْفَضْلِ الْمُوصِلِيُّ» وَغَيْرُهُمْ، وَعَلَّلَ الْكُلُّ لِمُحَمَّدٍ بِالْحَمْلِ عَلَى سَبَبٍ صَحِيحٍ وَإِنْ لَمْ يَذْكُرْهُ، فَلِيَحْفَظَ هَذَا فَإِنَّهُ يَقَعُ إِقْرَارَاتٌ مُطْلَقَةٌ عَنِ السَّبَبِ لَا يَتَصَوَّرُ أَنْ يَكُونَ لَهَا سَبَبٌ صَحِيحٌ شَرْعًا. اهـ (وَلَوْ أَقَرَّ بِحَمْلِ جَارِيَةٍ أَوْ حَمَلَ شَاةَ لِرَجُلٍ صَحَّ الْإِقْرَارُ وَلَزِمَتْهُ) الْمُقَرُّ بِهِ، سَوَاءً بَيْنَ سَبَبٍ صَالِحٍ أَوْ أَبْهَمٍ؛ لِأَنَّ لَهُ وَجْهًا صَحِيحًا - وَهُوَ الْوَصِيَّةُ مِنْ جِهَةٍ غَيْرِهِ - فَيَحْمِلُ عَلَيْهِ، وَهَذَا إِذَا عُلِمَ وَجُودُهُ وَقَتَ الْوَصِيَّةِ. «جَوْهَرَةٌ».

(وَإِذَا أَقَرَّ الرَّجُلُ فِي مَرَضٍ مَوْتَهُ بِدُيُونٍ) وَحَدَّثَهُ سَيِّئَاتِي فِي الْوَصَايَا (وَعَلَيْهِ دُيُونٌ) لَزِمَتْهُ (فِي صِحَّتِهِ) سَوَاءً عُلِمَ سَبِيلُهُ أَوْ بِإِقْرَارِهِ (و) عَلَيْهِ أَيْضًا (دُيُونٌ لَزِمَتْهُ فِي مَرَضِهِ) لَكِنْ (بِأَسْبَابٍ مَعْلُومَةٍ) كَبَدَلِ مَا مَلَكَهُ أَوْ أَهْلَكَهُ أَوْ مَهَرَ مِثْلَ امْرَأَةٍ نَكَحَهَا (فَذَيْنُ الصَّحَّةِ وَالذَّيْنُ الْمَعْرُوفُ بِالْأَسْبَابِ مُقَدَّمٌ) عَلَى مَا أَقْرَبَهُ فِي مَرَضِهِ؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ لَا يَعْتَبَرُ دَلِيلًا إِذَا كَانَ فِيهِ إِبْطَالُ حَقِّ الْغَيْرِ، وَفِي إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ذَلِكَ، لِأَنَّ حَقَّ غُرْمَاءِ الصَّحَّةِ تَعْلُقُ بِهَذَا الْمَالِ اسْتِيفَاءً، وَلِهَذَا مُنَعُ مِنَ التَّبَرُّعِ وَالْمَحَابَةِ<sup>(١)</sup> إِلَّا بِقَدْرِ الثَّلَاثِ، وَإِنَّمَا تُقَدَّمُ الْمَعْرُوفَةُ الْأَسْبَابُ لِأَنَّهُ لَا تَهْمَةُ فِي ثُبُوتِهَا، لِأَنَّ

(١) جِهَاهُ: أَعْطَاهُ وَالْمَحَابَةُ الْمَعْطَاةُ. وَصُورَةُ الْمَحَابَةِ: أَنْ يَبِيعَ الْمُرْتَهَنُ مَا يَسَاوِي مِائَةَ بِخَمْسِينَ أَوْ يَشْتَرِي مَا =

مُقَدَّم عَلَى غَيْرِهِ، فَإِذَا قُضِيَتْ وَفُضِّلَ شَيْءٌ كَانَ فِيمَا أَقْرَبَهُ فِي حَالِ الْمَرَضِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دُبُونٌ فِي صِحَّتِهِ جَارَ إِقْرَارُهُ وَكَانَ الْمُقَرَّرُ لَهُ أَوْلَى مِنَ الْوَرَثَةِ، وَإِقْرَارُ الْمَرِيضِ لِوَارِثِهِ بَاطِلٌ إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهُ فِيهِ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ، وَمَنْ أَقَرَّ لِأَجْنَبِيٍّ فِي مَرَضِهِ ثُمَّ قَالَ هُوَ آبِي ثَبِتَ نَسَبُهُ وَيَبْطُلُ إِقْرَارُهُ لَهُ، وَلَوْ أَقَرَّ لِأَجْنَبِيَّةٍ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا لَمْ يَبْطُلْ إِقْرَارُهُ لَهَا، وَمَنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ فِي مَرَضِهِ ثَلَاثًا ثُمَّ أَقَرَّ لَهَا بِدَيْنٍ وَمَاتَ فَلَهَا الْأَقْلُ مِنَ الدَّيْنِ وَمِنْ مِيرَاثِهَا مِنْهُ، وَمَنْ أَقَرَّ بِغُلَامٍ يُولَدُ مِثْلُهُ لِمِثْلِهِ وَلَيْسَ لَهُ نَسَبٌ مَعْرُوفٌ أَنَّهُ ابْنُهُ وَصَدَّقَهُ الْغُلَامُ ثَبِتَ نَسَبُهُ مِنْهُ وَإِنْ كَانَ مَرِيضًا، وَيُشَارِكُ الْوَرَثَةَ فِي الْمِيرَاثِ؛ وَيَجُوزُ إِقْرَارُ الرَّجُلِ بِالْوَالِدَيْنِ وَالزَّوْجَةِ

المعاین لا مَرَدُّ لَهُ، وَلَا يَجُوزُ لِلْمَرِيضِ أَنْ يَقْضِيَ دَيْنَ بَعْضِ الْغُرَمَاءِ دُونَ الْبَعْضِ؛ لِأَنَّهُ فِي إِثَارِ الْبَعْضِ يُبْطَلُ حَقُّ الْبَاقِينَ إِلَّا إِذَا قُضِيَ مَا اسْتَقْرَضَهُ فِي مَرَضِهِ أَوْ نَقَدَ ثَمَنَ مَا اشْتَرَاهُ فِيهِ (فَإِذَا قُضِيَتْ): أَيُّ دِيُونِ الصَّحَّةِ وَالدِّيُونِ الْمَعْرُوفَةِ الْأَسْبَابِ (وَفُضِّلَ شَيْءٌ) عَنْهَا (كَانَ) ذَلِكَ الْفَاضِلُ مَصْرُوفًا (فِيمَا أَقْرَبَهُ حَالِ الْمَرَضِ)؛ لِأَنَّهُ الْإِقْرَارُ فِي ذَاتِهِ صَحِيحٌ، وَإِنَّمَا رُدُّ فِي حَقِّ غُرَمَاءِ الصَّحَّةِ، فَإِذَا لَمْ يَبْقَ لَهُمْ حَقٌّ ظَهَرَ صِحَّتُهُ (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دُبُونٌ فِي صِحَّتِهِ جَارَ إِقْرَارِهِ) لِأَنَّهُ لَمْ يَتَضَمَّنْ إِبْطَالَ حَقِّ الْغَيْرِ (وَكَانَ الْمُقَرَّرُ لَهُ أَوْلَى مِنَ الْوَرَثَةِ)؛ لِأَنَّهُ قَضَاءُ الدَّيْنِ مِنَ الْحَوَائِجِ الْأَصْلِيَّةِ، وَحَقُّ الْوَرَثَةِ يَتَعَلَّقُ بِالتَّرَكَةِ بِشَرْطِ الْفَرَاغِ (وَإِقْرَارُ الْمَرِيضِ لِوَارِثِهِ) بِدَيْنٍ أَوْ عَيْنٍ بَاطِلٌ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْوَرَثَةِ بِمَالِهِ فِي مَرَضِهِ، وَفِي تَخْصِيصِ الْبَعْضِ بِهِ إِبْطَالَ حَقِّ الْبَاقِينَ (إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهُ فِيهِ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ)؛ لِأَنَّ الْمَانِعَ تَعَلَّقَ حَقُّهُمْ فِي التَّرَكَةِ، فَإِذَا صَدَّقُوهُ زَالَ الْمَانِعُ (وَمَنْ أَقَرَّ لِأَجْنَبِيٍّ فِي مَرَضِهِ ثُمَّ قَالَ هُوَ آبِي) وَصَدَّقَهُ الْمُقَرَّرُ لَهُ، وَكَانَ بِحَيْثُ يُولَدُ لِمِثْلِهِ، كَمَا يَأْتِي قَرِيبًا (ثَبِتَ نَسَبُهُ) مِنْهُ (وَيَبْطُلُ إِقْرَارُهُ لَهُ)؛ لِأَنَّ دَعْوَى النِّسَبِ تَسْتَدُّ إِلَى وَقْتِ الْعُلُوقِ؛ فَتَبَيَّنَ أَنَّهُ أَقَرَّ لَابْنِهِ فَلَا يَصَحُّ (وَلَوْ أَقَرَّ لِأَجْنَبِيَّةٍ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا لَمْ يَبْطُلْ إِقْرَارُهُ لَهَا) لِأَنَّ الزَّوْجِيَّةَ تَقْتَصِرُ عَلَى زَمَانِ التَّزْوِجِ فَبَقِيَ إِقْرَارُهُ لِأَجْنَبِيَّةٍ (وَمَنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ فِي مَرَضِهِ ثَلَاثًا) أَوْ أَقْلَ بِسُؤَالِهَا (ثُمَّ أَقَرَّ لَهَا بِدَيْنٍ وَمَاتَ) وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ (فَلَهَا الْأَقْلُ مِنَ الدَّيْنِ) الَّذِي أَقَرَّ بِهِ (وَمِنْ مِيرَاثِهَا مِنْهُ)؛ لِأَنَّهُمَا مُتَّهِمَانِ فِي ذَلِكَ؛ لَجَوَازِ أَنْ يَكُونَ تَوْصُلًا بِالطَّلَاقِ إِلَى تَصْحِيحِ الْإِقْرَارِ، فَيُثَبِّتُ أَقْلُ الْأَمْرَيْنِ. قَيَّدْنَا بِسُؤَالِهَا وَدَوَامِ عِدَّتِهَا لِأَنَّهُ بَغَيْرِ سُؤَالِهَا يَكُونُ قَارًا فَلَهَا الْمِيرَاثُ بِالْغَا مَا بَلَغَ وَيَبْطُلُ الْإِقْرَارُ، وَإِذَا انْقَضَتْ عِدَّتُهَا قَبْلَ مَوْتِهِ ثَبِتَ إِقْرَارُهُ وَلَا مِيرَاثُ لَهَا.

(وَمَنْ أَقَرَّ بِغُلَامٍ) يَعْبُرُ عَنْ نَفْسِهِ وَ(يُولَدُ مِثْلُهُ لِمِثْلِهِ وَلَيْسَ لَهُ): أَيُّ الْغُلَامِ (نَسَبٌ مَعْرُوفٌ أَنَّهُ ابْنُهُ وَصَدَّقَهُ الْغُلَامُ) فِي دَعْوَاهُ (ثَبِتَ نَسَبُهُ مِنْهُ، وَإِنْ كَانَ) الْمَقَرَّرُ (مَرِيضًا، وَيُشَارِكُ) الْغُلَامَ الْمُقَرَّرُ لَهُ (الْوَرَثَةَ فِي الْمِيرَاثِ)؛ لِأَنَّهُ بَشُوتُ نَسَبِهِ صَارَ كَالْمَعْرُوفِ النِّسَبِ، فَيُشَارِكُهُمْ. وَشَرْطُ كَوْنِهِ يُولَدُ

= يساوي خمسين بمائة فالزائد والناقص في كل: محابة.

وَالْمَوْلَى، وَيُقْبَلُ إِقْرَارُ الْمَرْأَةِ بِالْوَالِدَيْنِ وَالزَّوْجِ وَالْمَوْلَى، وَلَا يُقْبَلُ بِالْوَلَدِ إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهَا  
الزَّوْجُ أَوْ تَشْهَدَ بِوِلَادَتِهَا قَابِلَةً، وَمَنْ أَقْرَبَ نَسَبٍ مِنْ غَيْرِ الْوَالِدَيْنِ وَالْوَلَدِ وَالزَّوْجِ وَالزَّوْجَةِ  
وَالْمَوْلَى، مِثْلُ الْأَخِ وَالْعَمِّ؛ لَمْ يُقْبَلْ إِقْرَارُهُ فِي النِّسَبِ، فَإِنْ كَانَ لَهُ وَارِثٌ مَعْرُوفٌ قَرِيبٌ  
أَوْ بَعِيدٌ فَهُوَ أَوْلَى بِالْمِيرَاثِ مِنَ الْمُقَرَّرِ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ اسْتَحَقَّ الْمُقَرَّرُ لَهُ مِيرَاثَهُ،  
وَمَنْ مَاتَ أَبُوهُ فَأَقْرَبُ بَإَخٍ لَهُ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُ أَخِيهِ وَيُشَارِكُهُ فِي الْمِيرَاثِ.

مثله لمثله كيلا يكون مكذباً ظاهراً، وأن لا يكون معروف النسب لأن معروف النسب يمتنع ثبوته  
من غيره، وشرط تصديقه؛ لأنه في يد نفسه. إذ المسألة في غلام يعبر عن نفسه، حتى لو كان  
صغيراً لا يعبر عن نفسه لم يعتبر تصديقه.

(وَيَجُوزُ إِقْرَارُ الرَّجُلِ بِالْوَالِدَيْنِ وَالْوَلَدِ وَالزَّوْجَةِ وَالْمَوْلَى)؛ لأنه إقرار بما يلزمه، وليس فيه  
تحميل النسب على الغير (وَيُقْبَلُ إِقْرَارُ الْمَرْأَةِ بِالْوَالِدَيْنِ وَالزَّوْجِ وَالْمَوْلَى) لما بينا (وَلَا يُقْبَلُ)  
إقرارها إذا كانت ذات زوج أو معتدة منه (بالولد) لأن فيه تحميل النسب على الغير وهو الزوج؛  
لأن النسب منه (إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهَا الزَّوْجُ)، لأن الحق له (أَوْ تَشْهَدُ بِوِلَادَتِهَا) امرأة (قَابِلَةً) أو غيرها؛  
لأن قول المرأة الواحدة في الولادة مقبول، قال «الأقطع»: فتثبت الولادة بشهادتها، ويلتحق النسب  
بالفرأش. اهـ قَيْدُنَا بِذَاتِ الزَّوْجِ أَوْ الْمَعْتَدَةِ مِنْهَا إِذَا لَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ صَحَّ مُطْلَقاً، وكذا إذا  
كانت كذلك وادّعت أنه من غيره، قال في «الهداية»: ولا بد من تصديق هؤلاء، يعني الوالدين  
والولد والزوج والزوجة والمولى؛ لما مر أنهم في أيدي أنفسهم؛ فَيَتَوَقَّفُ نفاذُ الإقرار على  
تصديقهم، وقدمنا أن هذا في غير الولد الذي لا يعبر عن نفسه؛ لأنه بمنزلة المتاع فلا يعتبر  
تصديقه.

(وَمَنْ أَقْرَبَ نَسَبٍ مِنْ غَيْرِ) هؤلاء المذكورين من (الْوَالِدَيْنِ وَالْوَلَدِ وَالزَّوْجِ وَالزَّوْجَةِ  
وَالْمَوْلَى، مِثْلُ الْأَخِ وَالْعَمِّ) والجد وابن الابن (لَمْ يُقْبَلْ إِقْرَارُهُ فِي النِّسَبِ) وإن صدقه المقر له؛  
لأن فيه حمل النسب على الغير (فَإِنْ كَانَ لَهُ): أي المقر (وارِثٌ مَعْرُوفٌ) نسبه (قَرِيبٌ أَوْ بَعِيدٌ  
فَهُوَ أَوْلَى بِالْمِيرَاثِ مِنَ الْمُقَرَّرِ لَهُ)؛ لأنه لما لم يثبت نسبه منه لم يزاحم الوارث المعروف النسب  
(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ) معروف (اسْتَحَقَّ الْمُقَرَّرُ لَهُ مِيرَاثَهُ)؛ لأن له ولاية التصرف في مال نفسه  
عند عدم الوارث؛ فيستحق جميع المال وإن لم يثبت نسبه (وَمَنْ مَاتَ أَبُوهُ فَأَقْرَبُ بَإَخٍ لَهُ لَمْ يَثْبُتْ  
نَسَبُ أَخِيهِ) وإن صدقه (و) لكنه (يُشَارِكُهُ فِي الْمِيرَاثِ)، لأن إقراره تضمن شيئين: حمل النسب  
على الغير، ولا ولاية له عليه فلا يثبت، والاشتراك في المال، وله فيه ولاية فيثبت.

## كتاب الإجارة

الإِجَارَةُ عَقْدٌ عَلَى الْمَنَافِعِ بِعَوَضٍ ، وَلَا تَصَحُّ حَتَّى تَكُونَ الْمَنَافِعُ مَعْلُومَةً وَالْأَجْرَةُ مَعْلُومَةً ، وَمَا جَازَ أَنْ يَكُونَ ثَمَنًا فِي الْبَيْعِ جَازَ أَنْ يَكُونَ أَجْرَةً فِي الْإِجَارَةِ وَالْمَنَافِعُ تَارَةً تَصِيرُ مَعْلُومَةً بِالْمُدَّةِ كَاسْتِثْجَارِ الدَّوْرِ لِلسُّكْنَى وَالْأَرْضَيْنِ لِلزَّرَاعَةِ ؛ فَيَصِحُّ الْعَقْدُ عَلَى مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ أَيْ مُدَّةٍ كَانَتْ ، وَتَارَةً تَصِيرُ مَعْلُومَةً بِالْعَمَلِ وَالتَّسْمِيَةِ كَمَنْ اسْتَأْجَرَ رَجُلًا عَلَى صَنْعِ ثَوْبٍ أَوْ خِيَاطَتِهِ ، أَوْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا مِقْدَارًا مَعْلُومًا أَوْ يَرْكَبَهَا مَسَافَةً سَمَّاها ، وَتَارَةً تَصِيرُ مَعْلُومَةً بِالتَّعْيِينِ وَالْإِشَارَةِ كَمَنْ اسْتَأْجَرَ رَجُلًا لِيَنْقُلَ لَهُ هَذَا الطَّعَامَ إِلَى مَوْضِعٍ مَعْلُومٍ ،

## كتاب الإجارة

(الإجارة) لغة: اسم للأجرة، وهي كراء الأجير. وقد أجره، إذا أعطاه أجرته، من بابي طَلَبَ وضرب، فهو أجر، وذاك مأجور، وتماه في «المغرب». واصطلاحاً: (عَقْدٌ عَلَى الْمَنَافِعِ بِعَوَضٍ) وتنعقد ساعة فساعة، على حسب حدوث المنفعة، وأقيمت العينُ مُقَامَ المنفعة في حق إضافة العقد إليها ليرتبط الإيجاب بالقبول، ثم عمله يظهر في حق المنفعة.

(وَلَا تَصَحُّ) الإجارة (حَتَّى تَكُونَ الْمَنَافِعُ مَعْلُومَةً وَالْأَجْرَةُ) أَيْضاً (مَعْلُومَةً) لَأَنَّ الْجِهَالَه فِي الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ وَبَدَلِهِ تُفْضِي إِلَى الْمَنَازَعَةِ، كَجِهَالَه الثَّمَنِ وَالثَّمَنِ فِي الْمَبِيعِ.

\* \* \*

(و) كُل (مَا جَازَ أَنْ يَكُونَ ثَمَنًا): أَيْ بَدَلًا (فِي الْبَيْعِ جَازَ أَنْ يَكُونَ أَجْرَةً فِي الْإِجَارَةِ)؛ لَأَنَّ الْأَجْرَةَ ثَمَنُ الْمَنْفَعَةِ فَيَعْتَبَرُ بِثَمَنِ الْمَبِيعِ، وَلَا يَنْعَكُسُ؛ لَجَوَازِ إِجَارَةِ الْمَنْفَعَةِ بِالْمَنْفَعَةِ إِذَا اخْتَلَفَا كَمَا يَأْتِي.

(وَالْمَنَافِعُ تَارَةً تَصِيرُ مَعْلُومَةً بِالْمُدَّةِ): أَيْ بَيَانُ مَدَّةِ الاسْتِثْجَارِ (كَاسْتِثْجَارِ الدَّوْرِ) مَدَّةُ مَعْلُومَةٍ (لِلسُّكْنَى، وَ) اسْتِثْجَارِ (الْأَرْضَيْنِ لِلزَّرَاعَةِ؛ فَيَصِحُّ الْعَقْدُ عَلَى مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ أَيْ مُدَّةٍ كَانَتْ): أَيْ طَالَتْ أَوْ قَصُرَتْ؛ لَأَنَّ الْمُدَّةَ إِذَا كَانَتْ مَعْلُومَةً كَانَ قَدْرُ الْمَنْفَعَةِ فِيهَا مَعْلُومًا، إِلَّا فِي الْأَوَاقِفِ، فَلَا تَجُوزُ الْإِجَارَةُ الطَّوِيلَةُ فِي الْمَخْتَارِ كَيْلًا يَدَّعِي الْمَسْتَأْجِرُ مَلَكَهَا - وَهِيَ مَا زَادَ عَلَى ثَلَاثِ سِنِينَ فِي الضِّيَاعِ، وَعَلَى سَنَةٍ فِي غَيْرِهَا - وَعَلَى هَذَا أَرْضُ الْيَتِيمِ. «جَوْهَرَةٌ» (وَتَارَةً تَصِيرُ) الْمَنْفَعَةُ (مَعْلُومَةً بِالْعَمَلِ) أَيْ بَيَانُ الْعَمَلِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ (وَالتَّسْمِيَةِ، كَمَنْ اسْتَأْجَرَ رَجُلًا عَلَى صَنْعِ ثَوْبٍ أَوْ خِيَاطَتِهِ وَبَيْنَ الثَّوْبِ وَلَوْنِ الصَّبْغِ وَجَنْسِ الْخِيَاطَةِ) (أَوْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا مِقْدَارًا مَعْلُومًا) قَدْرُهُ وَجَنْسُهُ (أَوْ يَرْكَبَهَا مَسَافَةً سَمَّاها) بَيَانُ الْوَقْتِ أَوْ الْمَوْضِعِ، فَلَوْ خَلَا عَنْهُمَا فَهِيَ فَاسِدَةٌ. «بِزَازِيَّةٍ» (وَتَارَةً تَصِيرُ) الْمَنْفَعَةُ (مَعْلُومَةً بِالتَّعْيِينِ) لِلْمَعْقُودِ عَلَيْهِ (وَالْإِشَارَةِ) إِلَيْهِ (كَمَنْ

وَيَجُوزُ اسْتِثْجَارُ الدُّورِ وَالْحَوَانِيتِ لِلسُّكْنَى ، وَإِنْ لَمْ يُبَيَّنْ مَا يَفْعَلُ فِيهَا ، وَلَهُ أَنْ يَفْعَلَ كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا الْحَدَادَ وَالْقَصَارَ وَالطَّحَانَ ، وَيَجُوزُ اسْتِثْجَارُ الْأَرْضِ لِلزَّرَاعَةِ وَلَا يَصِحُّ الْعَقْدُ حَتَّى يُسَمَّى مَا يَزْرَعُ فِيهَا أَوْ يَقُولَ : عَلَى أَنْ يَزْرَعَ فِيهَا مَا شَاءَ ، وَيَجُوزُ أَنْ يَتَأَجَّرَ السَّاحَةُ لِيُنْبِئَ فِيهَا أَوْ يَغْرِسَ فِيهَا نَخْلًا أَوْ شَجَرًا ، فَإِذَا انْقَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ لَزِمَهُ أَنْ يَقْلَعَ الْبَنَاءَ وَالْغَرْسَ وَيُسَلِّمَهَا فَارِغَةً ، إِلَّا أَنْ يَخْتَارَ صَاحِبُ الْأَرْضِ أَنْ يَغْرَمَ لَهُ قِيَمَةُ ذَلِكَ مَقْلُوعًا فَيَمْلِكُهُ أَوْ يَرْضَى بِتَرْكِهِ عَلَى حَالِهِ فَيَكُونُ الْبَنَاءُ لِهَذَا وَالْأَرْضُ لِهَذَا ، وَيَجُوزُ اسْتِثْجَارُ الدُّوَابِّ لِلرُّكُوبِ وَالْحَمَلِ ، فَإِنْ أَطْلَقَ الرُّكُوبَ جَازَ لَهُ أَنْ يُرَكِّبَهَا مِنْ شَاءَ ، وَكَذَلِكَ إِنْ اسْتَأْجَرَ ثَوْبًا لِلْبَسِ وَأَطْلَقَ ، فَإِنْ اسْتَأْجَرَ رَجُلًا عَلَى أَنْ يَنْقُلَ لَهُ هَذَا الطَّعَامَ إِلَى مَوْضِعٍ مَعْلُومٍ ؛ لَأَنَّهُ إِذَا أَرَاهُ مَا يَنْقُلُهُ وَالْمَوْضِعَ الَّذِي يَحْمِلُ إِلَيْهِ كَانَتْ الْمَنْفَعَةُ مَعْلُومَةً .

(وَيَجُوزُ اسْتِثْجَارُ الدُّورِ) جمع دار وهي معلومة (وَالْحَوَانِيتِ) جمع حانوت ، وهي الدكان ، المعدة (لِلسُّكْنَى) وَإِنْ لَمْ يُبَيَّنْ مَا يَفْعَلُ فِيهَا ؛ لِأَنَّ الْعَمَلَ الْمُتَعَارَفَ فِيهَا السُّكْنَى فَيَنْصَرَفُ إِلَيْهِ (وَلَهُ أَنْ يَفْعَلَ كُلَّ شَيْءٍ) مما لا يضر بالبناء كما أشار إليه بقوله : (إِلَّا الْحَدَادَ وَالْقَصَارَ وَالطَّحَانَ) ؛ لِأَنَّ فِي ذَلِكَ ضَرَرًا ظَاهِرًا ؛ لِأَنَّهُ يُوْهِنُ الْبَنَاءَ وَيُضَرُّ بِهِ ؛ فَلَا يَمْلِكُهُ إِلَّا بِالتَّسْمِيَةِ (وَيَجُوزُ اسْتِثْجَارُ الْأَرْضِ لِلزَّرَاعَةِ) ؛ لِأَنَّهَا مَنْفَعَةٌ مَقْصُودَةٌ مَعْهُودَةٌ فِيهَا (و) لَكِنْ (لَا يَصِحُّ الْعَقْدُ حَتَّى يُسَمَّى مَا يَزْرَعُ فِيهَا) ؛ لِأَنَّ مَا يَزْرَعُ فِيهَا مُتَفَاوِتٌ ، وَبَعْضُهُ يَضُرُّ بِالْأَرْضِ ؛ فَلَا بَدَّ مِنَ التَّعْيِينِ كَيْلَا تَقَعَ الْمُنَازَعَةُ (أَوْ يَقُولَ : عَلَى أَنْ يَزْرَعَ فِيهَا مَا شَاءَ) ؛ لِأَنَّهُ بِالتَّفْوِيزِ إِلَيْهِ ارْتَفَعَتِ الْجَهَالَةُ الْمَفْضِيَّةُ إِلَى الْمُنَازَعَةِ (وَيَجُوزُ أَنْ يَسْتَأْجَرَ السَّاحَةَ) بِالْحَاءِ الْمَهْمَلَةِ - وَهِيَ الْأَرْضُ الْخَالِيَةُ مِنَ الْبَنَاءِ وَالْغَرْسِ (لِيُنْبِئَ فِيهَا) بَنَاءً (أَوْ يَغْرِسَ فِيهَا نَخْلًا أَوْ شَجَرًا) ؛ لِأَنَّهَا مَنْفَعَةٌ تَقْصَدُ بِالْأَرْضِ كَالزَّرَاعَةِ (فَإِذَا انْقَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ لَزِمَهُ) : أَيِ الْمُسْتَأْجَرَ (أَنْ يَقْلَعَ الْبَنَاءَ) الَّذِي بَنَاهُ (وَالْغَرْسَ) الَّذِي غَرَسَهُ ، إِنْ لَمْ يَرْضَ الْمُؤْجَرُ بِتَرْكِهَا (وَيُسَلِّمَهَا) لِصَاحِبِهَا (فَارِغَةً) ؛ لِأَنَّهُ لَا نَهَايَةَ لَهُمَا وَفِي إِبْقَائِهِمَا إِضْرَارَ بِصَاحِبِ الْأَرْضِ ، بِخِلَافِ مَا إِذَا انْقَضَتِ الْمُدَّةُ وَالزَّرْعُ بَقِيَ حَيْثُ يَتْرَكَ بِأَجْرِ الْمَثَلِ إِلَى إدراكه ؛ لِأَنَّ لَهُ نَهَايَةَ مَعْلُومَةً فَامْكِنَ رِعَايَةَ الْجَانِبَيْنِ (إِلَّا أَنْ يَخْتَارَ صَاحِبُ الْأَرْضِ أَنْ يَغْرَمَ لَهُ) : أَيِ اللَّبَانِي وَالْغَارِسِ (قِيَمَةَ ذَلِكَ) الْبَنَاءِ وَالْغَارِسِ (مَقْلُوعًا فَيَمْلِكُهُ) وَهَذَا بِرِضَا صَاحِبِ الْبَنَاءِ وَالْغَرْسِ ، إِلَّا إِذَا كَانَتْ تَنْقُصُ الْأَرْضَ بِالْقَلْعِ ؛ فَحِينَئِذٍ يَتِمَلِكُهَا بِغَيْرِ رِضَا . «هُدَايَةُ» (أَوْ يَرْضَى بِتَرْكِهِ عَلَى حَالِهِ فَيَكُونُ الْبَنَاءُ لِهَذَا وَالْأَرْضُ لِهَذَا) ؛ لِأَنَّ الْحَقَّ لَهُ ، فَلَهُ أَنْ لَا يَسْتَوْفِيهِ ، وَالرُّطْبَةُ كَالشَّجَرِ ؛ لِأَنَّهَا لَا نَهَايَةَ لَهَا (وَيَجُوزُ اسْتِثْجَارُ الدُّوَابِّ لِلرُّكُوبِ وَالْحَمَلِ) ؛ لِأَنَّهَا مَنْفَعَةٌ مَعْهُودَةٌ (فَإِنْ أَطْلَقَ الرُّكُوبَ) بَانَ قَالَ يُرَكِّبُ مِنْ شَاءَ - وَهُوَ الْمُرَادُ بِالْإِطْلَاقِ ، لَا أَنَّهُ يَسْتَأْجِرُ الدَّابَّةَ لِلرُّكُوبِ وَيَطْلُقُ فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ كَمَا فِي «مُسْكِين» <sup>(١)</sup> نَقْلًا عَنْ «الذَّخِيرَةِ» وَ«الْمَغْنِيِّ» وَشَرْحِ «الطَّحَاوِيِّ» - (جَازَ

(١) المراد حاشية من لا مسكين .

قَالَ: عَلَى أَنْ يَرْكَبَهَا فَلَانٌ، أَوْ يَلْبَسَ الثَّوبَ فَلَانٌ، فَأَرْكَبَهَا غَيْرُهُ أَوْ أَلْبَسَهُ غَيْرُهُ؛ كَانَ ضَامِنًا  
إِنْ عَطِبَتِ الدَّابَّةُ أَوْ تَلَفَ الثَّوبُ؛ وَكَذَلِكَ كُلُّ مَا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ، وَأَمَّا  
الْعَقَارُ، وَمَا لَا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ فَلَا يُعْتَبَرُ تَقْيِيدُهُ، فَإِذَا شَرَطَ سُكْنَى وَاحِدٍ فَلَهُ  
أَنْ يُسَكِّنَ غَيْرَهُ، وَإِنْ سَمِيَ نَوْعًا أَوْ قَدْرًا يَحْمِلُهُ عَلَى الدَّابَّةِ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ خَمْسَةُ أَفْئِزَةٍ  
جَنْطَةٍ فَلَهُ أَنْ يَحْمِلَ مَا هُوَ مِثْلُ الْجَنْطَةِ فِي الضَّرَرِ أَوْ أَقْلُ كَالشَّعِيرِ وَالسَّمْسِمِ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ  
يَحْمِلَ مَا هُوَ أَضَرُّ مِنَ الْجَنْطَةِ كَالْمِلْحِ وَالْحَدِيدِ، وَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا قُطْنًا سَمَاءً  
فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْمِلَ مِثْلَ وَزْنِهِ حَدِيدًا، وَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا مِقْدَارًا مِنَ الْجَنْطَةِ  
فَحَمْلُ أَكْثَرٍ مِنْهُ فَعَطِبَتْ ضَمِينَ مَا زَادَ الثَّقُلُ وَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا لِيَرْكَبَهَا فَأَرْدَفَ مَعَهُ رَجُلًا فَعَطِبَتْ

لَهُ أَنْ يَرْكَبَهَا مَنْ شَاءَ) عملاً بالإطلاق، ولكن إذا ركب بنفسه أو ركب واحداً ليس له أن يركب  
غيره؛ لأنه تعين مُراداً من الأصل، والناس يتفاوتون في الركوب، فصار كأنه نص على ركوبه  
(وَكَذَلِكَ) الحكم (إِنْ اسْتَأْجَرَ ثَوْبًا لِلْبَسِ وَأُطْلِقَ)؛ لتفاوت الناس في اللبس أيضاً (فَإِنْ) قيد بأن  
(قَالَ عَلَى أَنْ يَرْكَبَهَا فَلَانٌ أَوْ يَلْبَسَ الثَّوبَ فَلَانٌ) فخالف (فَأَرْكَبَهَا غَيْرُهُ أَوْ أَلْبَسَهُ غَيْرُهُ): أي غير  
المشروط (كَانَ ضَامِنًا إِنْ عَطِبَتِ الدَّابَّةُ أَوْ الثَّوبُ)؛ لأن الناس يتفاوتون في الركوب واللبس،  
فصح التعيين، وليس له أن يتعداه، ولا أجر يلزمه لأنه لا يجتمع مع الضمان (وَكَذَلِكَ كُلُّ مَا  
يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ) لما تقدم، وأما العقار وما لا يختلف باختلاف المستعمل فلا يعتبر  
تقييده (فَإِذَا شَرَطَ) في العقار (سُكْنَى وَاحِدٍ) بعينه (فَلَهُ أَنْ يُسَكِّنَ غَيْرَهُ)؛ لأن التقييد غير مفيد؛  
لعدم التفاوت، والذي يضر بالبناء خارج على ما تقدم (وَإِنْ سَمِيَ) المستأجر (نَوْعًا وَقَدْرًا يَحْمِلُهُ  
عَلَى الدَّابَّةِ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ) لأحمل عليها (خَمْسَةُ أَفْئِزَةٍ<sup>(١)</sup>) جَنْطَةٍ فَلَهُ أَنْ يَحْمِلَ مَا هُوَ مِثْلُ الْجَنْطَةِ  
فِي الضَّرَرِ كالعدس والماش؛ لعدم التفاوت (أَوْ أَقْلُ) ضرراً (كَالشَّعِيرِ وَالسَّمْسِمِ)، لكونه خيراً  
من المشروط (وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْمِلَ مَا هُوَ أَضَرُّ مِنَ الْجَنْطَةِ كَالْمِلْحِ وَالْحَدِيدِ) لانعدام الرضا به،  
والأصل: أَنْ مِنْ اسْتَحَقَّ منفعة مقدرة بالعقد فاستوفاهَا أو مثلهَا أو دونَهَا جاز؛ لدخوله تحت  
الإذن، ولو أكثر لم يجز؛ لعدم دخوله تحته (وَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا). أي الدابة (لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا قُطْنًا  
سَمَاءً): أي سمي قدره (فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْمِلَ مِثْلَ وَزْنِهِ حَدِيدًا) ونحوه؛ لأنه ربما يكون أضر على  
الدابة؛ فَإِنْ الحديد يجتمع في موضع في ظهره، والقطن ينسبط عليه (وَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا): أي  
الدابة (لِيَرْكَبَهَا فَأَرْدَفَ مَعَهُ رَجُلًا) بحيث يستمسك بنفسه والدابة تطيق ذلك (فَعَطِبَتْ) الدابة  
(ضَمِينَ نَصَفَ قِيمَتِهَا)؛ لأنها تلفت بركوبهما وأحدهما مأذون له دون الآخر (وَلَا يُعْتَبَرُ بِالثَّقَلِ)؛  
لأن الرجال لا توزن، والدابة رُبما يعقرها جهل الراكب الخفيف ويخف عليها ركوب الثقيل،

(١) الفقيز: مكبال من ثمانية مككاك والجمع أفيزة والمكوك مكبال. كان يستعمل قديماً. يساوي: صاعاً  
ونصف الصاع، نقله في المغرب عن الخطابي.



ضَمِنَ نِصْفَ قِيَمَتِهَا، وَلَا يُعْتَبَرُ بِالثَّقَلِ، وَإِذَا كَبِحَ الدَّابَّةُ بِلِجَائِهَا أَوْ ضَرَبَهَا فَعَطِبَتْ ضَمِنَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ.

وَالْأَجْرَاءُ عَلَى ضَرَبَيْنِ: أَجِيرٌ مُشْتَرَكٌ وَأَجِيرٌ خَاصٌّ، فَالْمُشْتَرَكُ مَنْ لَا يَسْتَحِقُّ الْأَجْرَةَ

فاعتبر عدد الراكب، ولم يعين الضامن؛ لأن المالك بالخيار في تضمين أيهما شاء؛ ثم إن ضمن الراكب فلا رجوع له على الرديف، وإن ضمن الرديف يرجع بما ضمن على الراكب إن كان مستأجراً منه، وإلا لا، ولم يتعرض لوجوب الأجر، والمنقول في «النهاية» و«المحيط» أنه يجب جميع الأجر إذا هلك بعد بلوغ المقصد مع تضمين النصف؛ لأن الضمان لركوب غيره والأجر لركوبه، وقيد بكونها عطبت لأنها لو سلمت لا يلزمه غير المسمى كما في «غاية البيان»، وقيد بالإرداف ليكون كالتابع؛ لأنه لو أقعده في السرج صار غاصباً ولم يجب عليه شيء من الأجر؛ لأنه لا يجمع الضمان كما في غاية البيان، وكذا لو حمّله على عاتقه؛ لكونه يجتمع في محل واحد فيشق على الدابة وإن كانت تطيق حملهما كما في «النهاية»، وقيد بالرجل لأنه لو ركبها وحمل عليها شيئاً ضمن قدر الزيادة. وهذا إذا لم يركب فوق الحمل، أما لو ركب فوق الحمل ضمن جميع القيمة كما ذكره «خواهر زاده»، وقيدنا بكونه يستمسك بنفسه لأن ما لا يستمسك بنفسه بمنزلة المتاع يضمن بقدر ثقله كما في «الزيلعي»، وبكونها تطيق ذلك لأنها إذا لم تطيق يضمن جميع القيمة كما في «النسفي» (وإن استأجرها ليحمّل عليها مقداراً من الحنطة) مثلاً: (فحمل أكثر منه) من جنسه (فعطبت) الدابة (ضمن ما زاد الثقل)؛ لأنها عطبت بما هو مآذون فيه وغير مآذون فيه، والسبب الثقل، فانقسم عليهما، إلا إذا كان حملاً لا تطيقه مثل تلك الدابة فحينئذ يضمن كل قيمتها؛ لعدم الإذن فيها أصلاً لخروجه عن المعتاد. «هداية». قيدنا بأنها من جنس المسمى؛ لأنه لو حمل جنساً غير المسمى ضمن جميع القيمة كما في «البحر» (وإذا كبح الدابة): أي جذبها إليه (بليجائها أو ضربها) كبحاً وضرباً متعارفاً (فعطبت ضمن عند أبي حنيفة)؛ لأن الإذن مقيد بشرط السلامة، إذ يتحقق السوق بدونهما، وإنما هما للمبالغة فيتقيد بوصف السلامة. «هداية». وفي «الجوهرة»: وعليه الفتوى، وقالوا: لا يضمن إذا فعل فعلاً متعارفاً، لأن المتعارف مما يدخل تحت مطلق العقد، فكان حاصله بإذنه، فلا يضمنه، قال في «التصحيح»: واعتمد قول الإمام «المجسوبي» و«النسفي»، لكن صرح «الإسبيجابي» و«الزوزني» أن قوله قياس وقولهما استحسان. اهـ. قيد بالكبح والضرب لأنه لا يضمن بالسوق اتفاقاً، وقيدنا بكونه متعارفاً لأنه بغير المتعارف يضمن اتفاقاً.

(وَالْأَجْرَاءُ عَلَى ضَرَبَيْنِ): أي نوعين (أَجِيرٌ مُشْتَرَكٌ وَأَجِيرٌ خَاصٌّ؛ فَالْمُشْتَرَكُ مَنْ يَعْمَلُ لَا لَوَاحِدٍ، أَوْ لَوَاحِدٍ مِنْ غَيْرِ تَوْقِيتٍ، وَمِنْ أَحْكَامِهِ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ الْأَجْرَةَ حَتَّى يَعْمَلَ) المعقود عليه،

حَتَّى يَعْمَلَ كَالصَّبَاغِ وَالْقَصَّارِ، وَالْمَتَاعُ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ: إِنْ هَلَكَ لَمْ يَضْمَنْ شَيْئاً عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَضْمَنُهُ، وَمَا تَلَفَ بِعَمَلِهِ كَتَخْرِيقِ الثُّوبِ مِنْ دَقِّهِ وَزَلَّتِ الْحِمَالُ وَانْقَطَعَ الْحَبْلُ الَّذِي يَشُدُّ بِهِ الْمُكَارِي الْحِمْلَ وَغَرِقِ السَّفِينَةُ مِنْ مَدَّهَا مَضْمُونٌ إِلَّا أَنَّهُ لَا يَضْمَنُ بِهِ بَنِي آدَمَ، فَمَنْ غَرِقَ فِي السَّفِينَةِ أَوْ سَقَطَ مِنَ الدَّابَّةِ لَمْ يَضْمَنَّهُ، وَإِذَا فَصَدَ الْقَصَادُ أَوْ بَزَغَ الْبَزَاغُ وَلَمْ يَتَجَاوَزِ الْمَوْضِعَ الْمُعْتَادَ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيمَا عَطَبَ مِنْ

وذلك (كَالصَّبَاغِ وَالْقَصَّارِ) <sup>(١)</sup> ونحوهما. (وَالْمَتَاعُ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ: إِنْ هَلَكَ لَمْ يَضْمَنْ شَيْئاً، عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) وَإِنْ شَرَطَ عَلَيْهِ الضَّمَانُ؛ لَأَنَ شَرَطَ الضَّمَانُ فِي الْأَمَانَةِ مُخَالَفٌ لِقَضِيَةِ الشَّرْعِ، فَيَكُونُ بَاطِلاً كَمَا فِي «الذَّخِيرَةِ» نَقْلًا عَنْ «الطَّحَاوِيِّ»، وَقَالَا: يَضْمَنُهُ إِلَّا مِنْ شَيْءٍ غَالِبٍ كَالْحَرِيقِ الْغَالِبِ وَالْعَدُوِّ الْمَكَابِرِ، وَنَقَلَ فِي «التَّصْحِيحِ» الْإِفْتَاءَ بِقَوْلِ الْإِمَامِ عَنْ عَامَةِ الْمُعْتَبَرَاتِ، قَالَ: وَاعْتَمَدَهُ «الْمُجُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ»، وَبِهِ جَزَمَ أَصْحَابُ الْمَتُونِ؛ فَكَانَ هُوَ الْمَذْهَبُ. اهـ. لَكِنْ قَالَ فِي «الدَّرِّ»: وَأَفْنَى الْمُتَأَخَّرُونَ بِالصُّلْحِ عَلَى نِصْفِ الْقِيَمَةِ، وَقِيلَ: إِنْ كَانَ الْأَجِيرُ مُضْلِحاً لَا يَضْمَنُ، وَإِنْ بِخِلَافِهِ يَضْمَنُ، وَإِنْ مَسْتَوْرَ الْحَالِ يُؤْمَرُ بِالصُّلْحِ. «عِمَادِيَّةٌ». قُلْتُ: وَهَلْ يُجْبَرُ عَلَيْهِ؟ حَرَّرَ فِي «تَنْوِيرِ الْبَصَائِرِ» نَعَمْ، كَمَنْ تَمَّتْ مَدَّتُهُ فِي وَسْطِ الْبَحْرِ أَوْ الْبَرِيَّةِ تَبْقَى الْإِجَارَةُ بِالْجَبْرِ. اهـ. (وَمَا تَلَفَ بِعَمَلِهِ كَتَخْرِيقِ الثُّوبِ مِنْ دَقِّهِ وَزَلَّتِ الْحِمَالُ وَانْقَطَعَ الْحَبْلُ الَّذِي يَشُدُّ بِهِ الْمُكَارِي الْحِمْلَ وَغَرِقِ السَّفِينَةُ مِنْ مَدَّهَا): أَيِ إِجْرَائِهَا (مَضْمُونٌ) عَلَيْهِ؛ لِأَنَ الْمَأْذُونُ فِيهِ مَا هُوَ دَاخِلٌ تَحْتَ الْعَقْدِ، وَهُوَ الْعَمَلُ الصَّالِحُ؛ فَلَمْ يَكُنِ الْمَفْسِدُ مَأْذُوناً فِيهِ؛ فَيَكُونُ مَضْمُوناً عَلَيْهِ (إِلَّا أَنَّهُ لَا يَضْمَنُ بِهِ بَنِي آدَمَ مِمَّنْ غَرِقَ فِي السَّفِينَةِ أَوْ سَقَطَ مِنَ الدَّابَّةِ) وَإِنْ كَانَ بِسَوْقِهِ أَوْ قَوْدِهِ؛ لِأَنَ ضَمَانَ الْآدَمِيِّ لَا يَجِبُ بِالْعَقْدِ، بَلْ بِالْجَنَايَةِ، وَهَذَا لَيْسَ بِجَنَايَةٍ؛ لَكُونُهُ مَأْذُوناً فِيهِ (وَإِذَا فَصَدَ الْقَصَادُ) بِإِذْنِ الْمَفْصُودِ (أَوْ بَزَغَ الْبَزَاغُ) أَيِ الْبَيْطَارِ بِإِذْنِ رَبِّ الدَّابَّةِ (وَلَمْ يَتَجَاوَزِ الْمَوْضِعَ الْمُعْتَادَ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيمَا عَطَبَ مِنْ ذَلِكَ) لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ الْإِحْتِرَازُ عَنِ السَّرَايَةِ <sup>(٢)</sup>؛ لِأَنَّهُ يَبْتَنِي عَلَى قُوَّةِ الطَّبَاعِ وَضَعْفِهَا، وَلَا يَعْرِفُ ذَلِكَ بِنَفْسِهِ، فَلَا يُمْكِنُ تَقْيِيدُهُ بِالسَّلَامَةِ، فَسَقَطَ اعْتِبَارُهُ، إِلَّا إِذَا جَاوَزَ الْمُعْتَادَ فَيَضْمَنُ الزَّائِدَ كُلَّهُ إِذَا لَمْ يَهْلِكْ، وَإِذَا هَلَكَ ضَمِنَ نِصْفَ الدِّيَةِ؛ لِأَنَّهُ هَلَكَ بِمَأْذُونٍ فِيهِ وَغَيْرِ مَأْذُونٍ فِيهِ، فَيَضْمَنُ بِحِسَابِهِ - وَهُوَ النِّصْفُ - حَتَّى إِنْ الْخَتَّانُ <sup>(٣)</sup> لَوْ قَطَعَ الْحَشْفَةَ وَبَرَىءَ الْمَقْطُوعُ تَجِبَ عَلَيْهِ دِيَّةٌ كَامِلَةٌ؛ لِأَنَ الزَّائِدَ هُوَ الْحَشْفَةُ، وَهُوَ عَضْوٌ كَامِلٌ، فَتَجِبُ دِيَّةٌ كَامِلَةٌ، وَإِنْ مَاتَ يَجِبُ عَلَيْهِ نِصْفُ الدِّيَةِ. وَهِيَ مِنَ الْغَرَائِبِ، حَيْثُ يَجِبُ الْأَكْثَرُ بِالْبُرْءِ وَالْأَقْلُ بِالْهَلَاكِ. «دَرٌّ» عَنْ «الزَّيْلَعِيِّ». قَيَّدْنَا الْقَصْدَ وَالْبَزَاغَ بِالْإِذْنِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ بَغَيْرِ الْإِذْنِ ضَمِنَ مُطْلَقاً.

(١) القَصَّارُ: مُحَوِّرُ الثِّيَابِ، أَيِ يَجْعَلُهَا بِيَضَاءٍ وَمِنْهُ الْحَوَارِيُّونَ.

(٢) السَّرَايَةُ: مِنْ سَرَى. وَسَرَى الْجَرَحُ إِلَى النَّفْسِ، أَيِ أَثَرُ فِيهَا حَتَّى هَلَكَتْ.

(٣) مِنْ خَتْنٍ وَهُوَ مَا يُعْرِفُ بِالْمُطَهَّرِ فِي آيَامِنَا.

ذَلِكَ. وَالْأَجِيرُ الْخَاصُّ الَّذِي يَسْتَحِقُّ الْأَجْرَةَ بِتَسْلِيمِ نَفْسِهِ فِي الْمُدَّةِ، وَإِنْ لَمْ يَعْمَلْ، كَمَنْ اسْتَوْجَرَ شَهْرًا لِلْخِدْمَةِ أَوْ لِرْعِي الْغَنَمِ، وَلَا ضَمَانَ عَلَى الْأَجِيرِ الْخَاصِّ فِيمَا تَلَفَ فِي يَدِهِ وَلَا مَا تَلَفَ مِنْ عَمَلِهِ. وَالْإِجَارَةُ تُفْسِدُهَا الشُّرُوطُ. كَمَا تُفْسِدُ الْبَيْعَ، وَمَنْ اسْتَأْجَرَ عَبْدًا لِلْخِدْمَةِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِهِ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ ذَلِكَ، وَمَنْ اسْتَأْجَرَ جَمَلًا لِيَحْمِلَ عَلَيْهِ مَحْمِلًا وَرَاكِبَيْنِ إِلَى مَكَّةَ جَارَ، وَلَهُ الْمَحْمِلُ الْمُعْتَادُ، وَإِنْ شَاهَدَ الْجَمَلُ الْمَحْمِلَ فَهُوَ أَجُودُ، وَإِنْ

(وَالْأَجِيرُ الْخَاصُّ) - وَيُسَمَّى أَجِيرًا وَاحِدًا أَيْضًا - هُوَ (الَّذِي) يَعْمَلُ لَوَاحِدٍ عَمَلًا مَوْقُوتًا بِالتَّخْصِصِ، وَمِنْ أَحْكَامِهِ أَنَّهُ (يَسْتَحِقُّ الْأَجْرَةَ بِتَسْلِيمِ نَفْسِهِ فِي الْمُدَّةِ) الْمَعْقُودِ عَلَيْهَا (وَإِنْ لَمْ يَعْمَلْ) وَذَلِكَ (كَمَنْ اسْتَوْجَرَ شَهْرًا لِلْخِدْمَةِ أَوْ لِرْعِي الْغَنَمِ)؛ لِأَنَّ الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ تَسْلِيمُ نَفْسِهِ، لَا عَمَلُهُ، كَالدَّارِ الْمُسْتَأْجَرَةِ لِلسَّكْنَى، وَالْأَجْرُ مُقَابِلُهَا، فَيَسْتَحِقُّهُ مَا لَمْ يَنْمَعْ مِنَ الْعَمَلِ مَانِعَ كَمَرَضٍ وَمَطَرٍ وَنَحْوَهُمَا مِمَّا يَمْنَعُ التَّمَكُّنَ مِنَ الْعَمَلِ. ثُمَّ الْأَجِيرُ لِلْخِدْمَةِ أَوْ لِرْعِي الْغَنَمِ إِنَّمَا يَكُونُ خَاصًّا إِذَا شَرَطَ عَلَيْهِ أَنْ لَا يَخْدُمَ غَيْرَهُ وَلَا يَرْعَى لغيره أَوْ ذَكَرَ الْمُدَّةَ أَوَّلًا كَانَ يَسْتَأْجِرُهُ شَهْرًا لِرْعَى لَهُ غَنَمًا مَسْمَاةً بِأَجِيرٍ مَعْلُومٍ فَإِنَّهُ أَجِيرٌ خَاصٌّ بِأَوَّلِ الْكَلَامِ وَتَمَامُهُ فِي «الدَّرَرِ»، وَلَيْسَ لِلْخَاصِّ أَنْ يَعْمَلَ لغيره، وَلَوْ عَمِلَ نَقَصَ مِنْ أَجْرِهِ بِقَدْرِ مَا عَمِلَ. «فَتَاوَى النَّوَازِلُ» (لَا ضَمَانَ عَلَى الْأَجِيرِ الْخَاصِّ فِيمَا تَلَفَ فِي يَدِهِ) بَأَنْ سُرِقَ مِنْهُ أَوْ غَضِبَ لِأَنَّهُ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ، لِأَنَّهُ قَبِضَهُ بِإِذْنِهِ (وَلَا مَا تَلَفَ مِنْ عَمَلِهِ) الْعَمَلُ الْمَعْتَادُ: كَتَخْرِيقِ الثَّوبِ مِنْ دَقَّةٍ، لِأَنَّ مَنَافِعَهُ صَارَتْ مَمْلُوكَةً لِلْمُسْتَأْجِرِ، فَإِذَا أَمَرَهُ بِالصَّرْفِ إِلَى مَلِكِهِ صَحَّ وَصَارَ نَائِبًا عَنْهُ فَصَارَ فَعْلُهُ مَنَقُولًا إِلَيْهِ كَأَنَّهُ فَعَلَهُ بِنَفْسِهِ، قَيَّدْنَا الْعَمَلَ بِالْمَعْتَادِ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ غَيْرَ مَعْتَادٍ بَانَ تَعَمُّدُ الْفُسَادِ ضَمْنًا كَالْمُودَعِ.

\* \* \*

(وَالْإِجَارَةُ تُفْسِدُهَا الشُّرُوطُ) الْمَخَالِفَةُ لِمَقْتَضَى الْعَقْدِ (كَمَا تُفْسِدُ الْبَيْعَ) بِذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْإِجَارَةَ بِمَنْزِلَةِ الْبَيْعِ لِأَنَّهَا بَيْعُ الْمَنَافِعِ.

(وَمَنْ اسْتَأْجَرَ عَبْدًا لِلْخِدْمَةِ) وَهُوَ مُقِيمٌ وَلَمْ يَكُنْ مَعْرُوفًا بِالسَّفَرِ (فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِهِ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ ذَلِكَ) فِي عَقْدِ الْإِجَارَةِ؛ لِأَنَّ خِدْمَةَ السَّفَرِ أَشَقُّ فَلَا تُلْزَمُ إِلَّا بِالتَّزَامِهِ، قَيَّدْنَا بِكَوْنِهِ مُقِيمًا لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ مُسَافِرًا لَهُ السَّفَرُ بِهِ، كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ»، وَبِكَوْنِهِ غَيْرَ مَعْرُوفٍ بِالسَّفَرِ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ مَعْرُوفًا بِالسَّفَرِ لَهُ السَّفَرُ بِهِ؛ لِأَنَّ الْمَعْرُوفَ كَالْمَشْرُوطِ (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ جَمَلًا لِيَحْمِلَ عَلَيْهِ مَحْمِلًا) وَلَوْ غَيْرَ مَعِينٍ (وَرَاكِبَيْنِ) مَعِينِينَ أَوْ يَقُولُ: عَلَى أَنْ أُرَكِّبَ مِنْ أَشَاءَ (إِلَى مَكَّةَ جَارًا) الْعَقْدُ اسْتِحْسَانًا (وَلَهُ الْمَحْمِلُ الْمُعْتَادُ)؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ هُوَ الرَّكَّابُ وَهُوَ مَعْلُومٌ، وَالْمَحْمِلُ تَابِعٌ، وَمَا فِيهِ مِنَ الْجَهَالَةِ تَرْتَفِعُ بِالصَّرْفِ إِلَى الْمَعْتَادِ، وَيَجْعَلُ الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ جَمَلًا فِي ذِمَّةِ الْمَكَارِي، وَالْإِبِلُ آلَةٌ، وَجَهَالَةُ الْآلَةِ لَا تُفْسِدُ (وَإِنْ شَاهَدَ الْجَمَلُ الْمَحْمِلَ فَهُوَ أَجُودُ)؛ لِأَنَّهُ أَنْفَى لِلْجَهَالَةِ (وَإِنْ

اسْتَأْجَرَ بَعِيرًا لِيَحْمِلَ عَلَيْهِ مِقْدَارًا مِنَ الزَّادِ فَأَكَلَ مِنْهُ فِي الطَّرِيقِ جَاذَ لَهُ أَنْ يَرُدَّ عَوْضَ مَا أَكَلَ، وَالْأَجْرَةُ لَا تَجِبُ بِالْعَقْدِ، وَتُسْتَحَقُّ بِأَحَدٍ مَعَانِ ثَلَاثَةٍ: إِمَّا بِشَرْطِ التَّعْجِيلِ، أَوْ بِالتَّعْجِيلِ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ، أَوْ بِاسْتِيفَاءِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ، وَمَنْ اسْتَأْجَرَ ذَارًا فَلِلْمُؤْجَرِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِأَجْرَةِ كُلِّ يَوْمٍ إِلَّا أَنْ يُبَيِّنَ وَقْتُ الاسْتِحْقَاقِ بِالْعَقْدِ، وَمَنْ اسْتَأْجَرَ بَعِيرًا إِلَى مَكَّةَ فَلِلْجَمَالِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِأَجْرَةِ كُلِّ مَرَحَلَةٍ، وَلَيْسَ لِلْقَصَّارِ وَالْخَيَّاطِ أَنْ يُطَالِبَ بِالْأَجْرَةِ حَتَّى يَفْرُغَ مِنَ الْعَمَلِ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ التَّعْجِيلَ، وَمَنْ اسْتَأْجَرَ خَبَازًا لِيَخْزِلَ لَهُ فِي بَيْتِهِ قَفِيزَ دَقِيقٍ بِدَرَاهِمَ لَمْ يَسْتَحَقَّ الْأَجْرَةَ حَتَّى يُخْرِجَ الْخُبْزَ مِنَ التَّنُورِ، وَمَنْ اسْتَأْجَرَ طَبَّاخًا لِيَطْبُخَ لَهُ طَعَامًا لِلْوَلِيمَةِ

اسْتَأْجَرَ بَعِيرًا لِيَحْمِلَ عَلَيْهِ مِقْدَارًا مِنَ الزَّادِ فَأَكَلَ مِنْهُ فِي الطَّرِيقِ جَاذَ لَهُ أَنْ يَرُدَّ عَوْضَ مَا أَكَلَ) من زاد ونحوه؛ لأنه يستحق عليه حملاً مسمى في جميع الطريق فله أن يستوفيه.

(وَالْأَجْرَةُ لَا تَجِبُ بِالْعَقْدِ) فلا يجب تسليمها به (و) إنما (تُسْتَحَقُّ بِأَحَدٍ مَعَانِ ثَلَاثَةٍ: إِمَّا بِشَرْطِ التَّعْجِيلِ) وقت العقد؛ لأنه شرط لازم (أَوْ بِالتَّعْجِيلِ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ) بَأَنْ يُعْطِيَهُ حَالًا؛ فإنه يكون هو الواجب؛ حتى لا يكون له الاسترداد (أَوْ بِاسْتِيفَاءِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ)؛ لأنها عَقْدٌ معاوضة؛ فإذا استوفى المنفعة استحق عليه البدل.

(وَمَنْ اسْتَأْجَرَ ذَارًا) سنةً مثلاً بقدر معلوم من غير بيان وقت الاستحقاق (فَلِلْمُؤْجَرِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِأَجْرَةِ كُلِّ يَوْمٍ)؛ لأنها منفعة مقصودة (إِلَّا أَنْ يُبَيِّنَ وَقْتُ الاسْتِحْقَاقِ فِي الْعَقْدِ)؛ لأنه بمنزلة التاجيل (و) كَذَا (مَنْ اسْتَأْجَرَ بَعِيرًا إِلَى مَكَّةَ) بقدر معلوم (فَلِلْجَمَالِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِأَجْرَةِ كُلِّ مَرَحَلَةٍ)؛ لأن سير كل مرحلة منفعة مقصودة، وكان الإمام أو لا يقول: لا يجب الأجر إلا بعد انقضاء المدة وانتهاء السفر؛ لأن المعقود عليه جملة المنافع في المدة فلا يتوزع الأجر على أجزائها، كما إذا كان المعقود عليه العمل، ووجه المرجوع إليه أن القياس يقتضي استحقاق الأجرة ساعة فساعة لتحقيق المساواة، إلا أن المطالبة في كل ساعة تقتضي إلى أن لا يتفرغ لغيره فيتضرر به؛ فَقَدَّرَ بِمَا ذَكَرْنَاهُ. «هداية». (وَلَيْسَ لِلْقَصَّارِ وَالْخَيَّاطِ) ونحوهما (أَنْ يُطَالِبَ بِالْأَجْرَةِ) أو بعضها (حَتَّى يَفْرُغَ مِنَ الْعَمَلِ) المعقود عليه؛ لأن العمل في البعض غير منتفع به؛ فلا يستوجب به الأجر. (إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ التَّعْجِيلَ)؛ لما مر أن الشرط فيه لازم (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ خَبَازًا لِيَخْزِلَ لَهُ فِي بَيْتِهِ) أي بيت المستأجر (قَفِيزَ دَقِيقٍ) مثلاً (بِدَرَاهِمَ) لَمْ يَسْتَحَقَّ الْأَجْرَةَ حَتَّى يُخْرِجَ الْخُبْزَ مِنَ التَّنُورِ)؛ لأن ثَمَامَهُ بالإخراج، فلو احترق أو سقط من يده قبل الإخراج فلا أجرة له للهلاك قبل التسليم، وإن أخرجه ثم احترق من غير فعله فله الأجر ولا ضمان عليه. «هداية» (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ طَبَّاخًا لِيَطْبُخَ لَهُ طَعَامًا لِلْوَلِيمَةِ فَالْعَرُوفُ عَلَيْهِ) أي على الأجير؛ لجريان العرف

فَالْعَرَفُ عَلَيْهِ، وَمَنْ اسْتَأْجَرَ رَجُلًا لِيَضْرِبَ لَهُ لَبْنًا اسْتَحَقَّ الْأَجْرَةَ إِذَا أَقَامَهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا يَسْتَحِقُّهَا حَتَّى يُشْرَجَهُ، وَإِذَا قَالَ لِلْخِيَاطِ: إِنْ خِطْتَ هَذَا الثَّوبَ فَارِسِيًّا فَيَدْرَهُمْ، وَإِنْ خِطْتَهُ رُومِيًّا فَيَدْرَهُمَيْنِ؛ جَازَ، وَأَيُّ الْعَمَلَيْنِ عَمِلَ اسْتَحَقَّ الْأَجْرَةَ، وَإِنْ قَالَ: إِنْ خِطْتَهُ الْيَوْمَ فَيَدْرَهُمْ، وَإِنْ خِطْتَهُ غَدًا فَيَنْصَفُ دَرَهُمْ، فَإِنْ خَاطَهُ الْيَوْمَ فَلَهُ دَرَهُمْ، وَإِنْ خَاطَهُ غَدًا فَلَهُ أَجْرٌ مِثْلُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَلَا يَتَجَاوَزُ بِهِ نِصْفَ دَرَهُمْ، وَإِنْ قَالَ: إِنْ سَكَنْتَ فِي هَذَا الدُّكَّانِ عَطَارًا فَيَدْرَهُمْ فِي الشَّهْرِ، وَإِنْ سَكَنْتَهُ حَدَادًا فَيَدْرَهُمَيْنِ؛ جَازَ، وَأَيُّ الْأَمْرَيْنِ فَعَلَ اسْتَحَقَّ الْمُسَمَّى فِيهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ

بذلك (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ رَجُلًا لِيَضْرِبَ لَهُ لَبْنًا) بكسر الباء (اسْتَحَقَّ الْأَجْرَةَ إِذَا أَقَامَهُ) أي صار لَبْنًا (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لَأَنَّ الْعَمَلَ قَدْ تَمَّ وَالتَّشْرِيعُ <sup>(١)</sup> عَمَلٌ زَائِدٌ كَالنَّقْلِ، أَلَا يُرَى أَنَّهُ يَنْتَفِعُ بِهِ قَبْلَ التَّشْرِيعِ بِالنَّقْلِ إِلَى مَوْضِعِ الْعَمَلِ، بِخِلَافِ مَا قَبْلَ الْإِقَامَةِ؛ لِأَنَّهُ طَيَّنَ مُتَشَرًّا. «هَدَايَةِ» (وَقَالَ: لَا يَسْتَحِقُّهَا): أَيِ الْأَجْرَةِ (حَتَّى يُشْرَجَهُ) أَيِ يَرْكَبُ بَعْضُهُ عَلَى بَعْضٍ؛ لِأَنَّهُ مِنْ تَمَامِ عَمَلِهِ؛ إِذْ لَا يُؤْمِنُ الْفَسَادُ قَبْلَهُ؛ فَصَارَ كإِخْرَاجِ الْخَبْزِ مِنَ التَّنُورِ. وَلِأَنَّ الْأَجِيرَ هُوَ الَّذِي يَتَوَلَّاهُ عَرَفًا، وَهُوَ الْمَعْتَبَرُ فِيمَا لَمْ يَنْصُصْ عَلَيْهِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَقَدْ اعْتَمَدَ قَوْلُ الْإِمَامِ «الْمَحْبُوبِيِّ» وَ«النَّسْفِيِّ»، وَقَالَ فِي «الْعَيُونِ»: وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا، قُلْتُ: كَأَنَّهُ لَا اتِّحَادَ الْعَرَفِ فِيرَاعَى إِنْ اتَّحَدَ. انْتَهَى. (وَإِذَا قَالَ لِلْخِيَاطِ: إِنْ خِطْتَ هَذَا الثَّوبَ فَارِسِيًّا فَيَدْرَهُمْ؛ وَإِنْ خِطْتَهُ رُومِيًّا فَيَدْرَهُمَيْنِ؛ جَازَ) الشَّرْطَانِ (وَأَيُّ الْعَمَلَيْنِ عَمِلَ اسْتَحَقَّ الْأَجْرَةَ) الْمُشْرُوطَةُ، وَكَذَا إِذَا خَيَّرَهُ بَيْنَ ثَلَاثَةِ أَشْيَاءَ، وَإِنْ خِيَرَهُ بَيْنَ أَرْبَعَةٍ لَمْ يَجْزِ، اعْتِبَارًا بِالْبَيْعِ؛ فَإِنَّهُ إِذَا اشْتَرَى ثَوْبَيْنِ عَلَى أَنْ يَأْخُذَ بِهِمَا شَاءَ جَازَ، وَكَذَا إِذَا خِيَرَهُ بَيْنَ ثَلَاثَةِ أَثَوَابٍ، وَلَا يَجُوزُ فِي الْأَرْبَعَةِ فَكَذَا فِي الْإِجَارَةِ. «نَهَايَةِ» (وَإِنْ قَالَ: إِنْ خِطْتَهُ الْيَوْمَ فَيَدْرَهُمْ، وَإِنْ خِطْتَهُ غَدًا فَيَنْصَفُ دَرَهُمْ، فَإِنْ خَاطَهُ الْيَوْمَ فَلَهُ دَرَهُمْ، وَإِنْ خَاطَهُ غَدًا) أَوْ بَعْدَهُ (فَلَهُ أَجْرٌ مِثْلُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لِأَنَّ ذِكْرَ الْيَوْمِ لِلتَّعْجِيلِ بِخِلَافِ الْغَدِ فَإِنَّهُ لِلتَّلْعِيقِ حَقِيقَةٌ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ يَجْتَمِعُ فِي الْغَدِ تَسْمِيَتَانِ الْوَقْتُ وَالْعَمَلُ، دُونَ الْيَوْمِ، فَيَصِحُّ الْأَوَّلُ وَيَجِبُ الْمُسَمَّى فِي الْيَوْمِ، وَيُفْسَدُ الثَّانِي وَيَجِبُ أَجْرُ الْمَثَلِ، كَمَا فِي «الْهَدَايَةِ» (وَلَا يَتَجَاوَزُ بِهِ نِصْفَ دَرَهُمْ)؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمُسَمَّى فِي الْيَوْمِ الثَّانِي وَقَدْ رَضِيَ بِهِ، وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: الشَّرْطَانِ جَائِزَانِ) وَقَالَ «زُفَرٌ»: الشَّرْطَانُ فَاسِدَانِ. قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَاعْتَمَدَ قَوْلُ الْإِمَامِ فِي الْخِلَافِيَّاتِ الْمَذْكُورَةِ «الْمَحْبُوبِيِّ» وَ«النَّسْفِيِّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» وَ«أَبُو الْفَضْلِ» (وَإِنْ قَالَ: إِنْ سَكَنْتَ فِي هَذِهِ الدُّكَّانِ عَطَارًا فَيَدْرَهُمْ فِي الشَّهْرِ، وَإِنْ سَكَنْتَهُ حَدَادًا فَيَدْرَهُمَيْنِ جَازَ) الشَّرْطَانِ (وَأَيُّ الْأَمْرَيْنِ فَعَلَ اسْتَحَقَّ الْمُسَمَّى فِيهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لِأَنَّهُ خِيَرَهُ بَيْنَ عَقْدَيْنِ

(١) التَّشْرِيعُ: تَرْكِيبُ اللَّبَنِ (بِكَسْرِ الْبَاءِ) بَعْضُهُ عَلَى بَعْضٍ.

وَمُحَمَّدٌ: الإِجَارَةُ فَاسِدَةٌ، وَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَارًا كُلَّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ فَالْعَقْدُ صَحِيحٌ فِي شَهْرٍ وَاحِدٍ فَاسِدٌ فِي بَقِيَّةِ الشُّهُورِ إِلَّا أَنْ يُسَمَّى جُمْلَةً شُهُورٍ مَعْلُومَةٍ، فَإِنْ سَكَنَ سَاعَةً مِنَ الشَّهْرِ الثَّانِي صَحَّ الْعَقْدُ فِيهِ وَلَزِمَهُ ذَلِكَ الشَّهْرُ، وَلَمْ يَكُنْ لِلْمُؤْجَرِ أَنْ يُخْرِجَهُ مِنْهَا إِلَى أَنْ يَنْقَضِيَ، وَكَذَلِكَ كُلُّ شَهْرٍ يَسْكُنُ فِي أَوَّلِهِ، وَإِذَا اسْتَأْجَرَ دَارًا سَنَةً بِعَشْرَةِ دَرَاهِمٍ جَازَ، وَإِنْ لَمْ يُسَمَّ قِسْطَ كُلِّ شَهْرٍ مِنَ الْأَجْرَةِ، وَيَجُوزُ أَخْذُ أَجْرَةِ الْحَمَامِ وَالْحَجَامِ، وَلَا يَجُوزُ أَخْذُ أَجْرَةِ

صَحِيحِينَ مُخْتَلِفِينَ فَيَصِحُّ كَمَا فِي مَسْأَلَةِ الرُّومِيَّةِ وَالْفَارَسِيَّةِ (وَقَالَا: الإِجَارَةُ فَاسِدَةٌ) لَجِهَالَةِ الْأَجْرَةِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَعْلَمُ أَيُّ الْعَمَلَيْنِ يَعْمَلُ، وَتَقْدَمُ فِي التَّصْحِيحِ أَنَّ الْمَعْتَمِدَ فِي الْخِلَافِيَّاتِ الْمَذْكُورَةِ قَوْلُ الْإِمَامِ (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَارًا كُلَّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ فَالْعَقْدُ صَحِيحٌ فِي شَهْرٍ وَاحِدٍ) لَكُونِهِ مَعْلُومًا (فَاسِدٌ فِي بَقِيَّةِ الشُّهُورِ) لَجِهَالَتِهَا، وَالْأَصْلُ أَنَّ كَلِمَةَ «كُلِّ» إِذَا دَخَلَتْ فِيمَا لَا نِهَايَةَ لَهُ يَنْصَرِفُ إِلَى الْوَاحِدِ؛ لِتَعَذُّرِ الْعَمَلِ بِالْعُمُومِ، فَكَانَ الشَّهْرُ الْوَاحِدُ مَعْلُومًا؛ فَصَحَّ الْعَقْدُ فِيهِ؛ فَإِذَا تَمَّ كَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنْ يَنْقُضَ الإِجَارَةَ لِانْتِهَاءِ مَدَةِ الْعَقْدِ الصَّحِيحِ (إِلَّا أَنْ يُسَمَّى جُمْلَةً شُهُورٍ) جُمْلَةً (مَعْلُومَةٍ) فَيَجُوزُ؛ لِزَوَالِ الْمَانِعِ لِأَنَّ الْمُدَّةَ صَارَتْ مَعْلُومَةً (فَإِنْ سَكَنَ سَاعَةً مِنَ الشَّهْرِ الثَّانِي صَحَّ الْعَقْدُ فِيهِ): أَيُّ الشَّهْرِ الثَّانِي (وَلَمْ يَكُنْ لِلْمُؤْجَرِ أَنْ يُخْرِجَهُ مِنْهَا إِلَى أَنْ يَنْقَضِيَ) الشَّهْرَ (وَكَذَلِكَ) حُكْمُ (كُلِّ شَهْرٍ يَسْكُنُ فِي أَوَّلِهِ) سَاعَةً؛ لِأَنَّهُ تَمَّ الْعَقْدُ بِتَرَاضِيهِمَا بِالسَّكْنَى فِي الشَّهْرِ الثَّانِي، إِلَّا أَنَّ الَّذِي ذَكَرَهُ فِي الْكِتَابِ هُوَ الْقِيَاسُ، وَقَدْ مَالَ إِلَيْهِ بَعْضُ الْمَشَائِخِ، وَظَاهَرُ الرِّوَايَةِ أَنَّ يَبْقَى الْخِيَارُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي اللَّيْلَةِ الْأُولَى مِنَ الشَّهْرِ وَيَوْمَهَا؛ لِأَنَّ فِي اعْتِبَارِ الْأَوَّلِ بَعْضَ الْحَرَجِ. «هُدَايَةٌ». وَفِي «التَّصْحِيحِ»: قَالَ فِي «الْجَوْهَرَةِ» وَ«التَّبْيِينِ»: هَذَا قَوْلُ الْبَعْضِ، أَمَّا ظَاهَرُ الرِّوَايَةِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْخِيَارُ فِي اللَّيْلَةِ الْأُولَى مِنَ الشَّهْرِ وَيَوْمَهَا، وَبِهِ يَفْتَى، قَالَ «الْقَاضِي»: وَإِلَيْهِ أَشَارَ فِي ظَاهَرِ الرِّوَايَةِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. اهـ (وَإِذَا اسْتَأْجَرَ دَارًا سَنَةً بِعَشْرَةِ دَرَاهِمٍ) مَثَلًا (جَازَ) وَتَقَسَّطَ عَلَى الْأَشْهُرِ بِالسُّوَيَةِ (وَإِنْ لَمْ يُسَمَّ قِسْطَ كُلِّ شَهْرٍ مِنَ الْأَجْرَةِ)؛ لِأَنَّ الْمُدَّةَ مَعْلُومَةً بِدُونِ التَّقْسِيمِ. ثُمَّ يَعْتَبَرُ ابْتِدَاءُ الْمُدَّةِ مِمَّا سَمِيَ، وَإِنْ لَمْ يُسَمَّ فَمَنْ وَقْتُ الْعَقْدِ، ثُمَّ إِنْ كَانَ الْعَقْدُ حِينَ يَهْلُ الْهَلَالُ فَشُهُورُ السَّنَةِ كُلُّهَا بِالْأَهْلَةِ، لِأَنَّهَا الْأَصْلُ، وَإِنْ كَانَ فِي أَثْنَاءِ الشَّهْرِ فَالْكُلُّ بِالْأَيَّامِ عِنْدَ الْإِمَامِ، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: الشَّهْرُ الْأَوَّلُ بِالْأَيَّامِ، وَالْبَاقِي بِالْأَهْلَةِ، وَعَنْ «أَبِي يُوسُفَ» رَوَاتَانِ.

(وَيَجُوزُ أَخْذُ أَجْرَةِ الْحَمَامِ) لِتَعَارُفِ النَّاسِ، وَلَمْ يَعْتَبَرِ الْجِهَالَةَ لِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، وَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ «مَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ»<sup>(١)</sup> «هُدَايَةٌ» (وَالْحَجَامِ) لَمَّا رَوَى أَنَّهُ عَلَيْهِ

(٧) موقوف صحيح. قال الزيلعي في نصب الراية ١٣٣/١: لم أجده إلا موقوفًا. أخرجه أحمد، ومن طريقه الحاكم في «المستدرک»، والبخاري في «مسنده» والبيهقي في «المدخل» وأبو نعیم في «الحلیة» من وجه آخر =

عَسِبَ النَّسْ، وَلَا يَجُوزُ الاسْتِجَارُ عَلَى الْأَذَانِ وَالْإِقَامَةِ وَالْحَجِّ وَالْغَنَاءِ وَالنُّوحِ، وَلَا تَجُوزُ إِجَارَةُ الْمُشَاعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلَّا مِنَ الشَّرِيكِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: إِجَارَةُ الْمُشَاعِ جَائِزَةٌ.

الصلاة والسلام «اِحْتَجَمَ وَأُعْطِيَ الْحَجَّامُ الْأَجْرُ»<sup>(١)</sup> ولأنه استجار على عمل معلوم بأجر معلوم. «هداية» (وَلَا يَجُوزُ اخْذُ أُجْرَةٍ عَسِبَ النَّسْ) أي ضرابه (وَلَا يَجُوزُ الاسْتِجَارُ عَلَى) الطاعات، مثل (الاذانِ وَالْإِقَامَةِ وَالْحَجِّ) والإمامة وتعليم القرآن والفقه، قال في «التصحيح»: وهذا جواب المتقدمين، وأجازه المتأخرون، فقال في «الهداية»: وبعض مشايخنا استحسنوا الاستجار على تعليم القرآن، وعليه الفتوى، واعتمده «النسفي». وقال في «المحيط»: ولا يجوز الاستجار على الطاعات كتعليم القرآن والفقه والإمامة والحج عنه، وبعض أصحابنا المتأخرين جوزوا ذلك؛ لكسل الناس، ولحاجتهم. وفي «الذخيرة»: ومشايخُ بُلَّحْ جوزوا الاستجار لتعليم القرآن إذا ضرب لذلك مدة، وأفتوا بوجوب المسمى، وإذا كان بدون ذكر المدة أفتوا بوجوب أجره المثل، وكذلك يفتى بجواز الاستجار على تعليم الفقه، وقال «صدر الشريعة»: ولم يصح للعبادات كالأذان والإقامة وتعليم القرآن، ونفتي اليوم بصحتها. اهـ (و) لا على المعاصي، مثل (الغناء والنوح) وكذا سائر الملاهي؛ لأنه استجار على المعصية، والمعصية لا تستحق بالعقد.

(وَلَا تَجُوزُ إِجَارَةُ الْمُشَاعِ) الأصلي، سواء كان يقبل القسمة أو لا (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) لعدم القدرة على التسليم؛ لأن تسليم الشائع وحده لا يتصور (إِلَّا مِنَ الشَّرِيكِ)؛ لحدوث المنفعة كلها على ملكه فلا شيوخ، والاختلاف في النسبة لا يضر. «هداية». وفي «جامع الكرخي»: نص «أبو حنيفة» أنه إذا أجر بعض ملكه أو أجر أحد الشريكين نصيبه من أجنبي فهو فاسد، سواء فيما يُقسم وما لا يقسم. اهـ. وكذا من أحد الشريكين كما في «العمادية» (وقالاً: إِجَارَةُ

= وكذا الطيالسي والطبراني كلهم عن ابن مسعود موقوفاً.

وهو في مسند الطيالسي بلفظ «إن الله عز وجل نظر في قلوب العباد فاختر محمدًا فبعثه برسالاته وانتخبه بعلمه ثم نظر في قلوب الناس بعده فاختر له أصحابه فجعلهم أنصار دينه ووزراء نبيه ﷺ فما رآه المؤمنون حسناً فهو عند الله حسن وما رآه قبيحاً فهو عند الله قبيح».

قلت: أخرجه الطيالسي ٢٤٦ بهذا اللفظ عن ابن مسعود موقوفاً والحاكم في «المستدرک» ٧٨/٣، ٧٩ عن ابن مسعود موقوفاً وقال: صحيح الإسناد. وأقره الذهبي. وذكره العجلوني في «كشف الخفاء» ونقل عن الحافظ بن عبد الهادي أنه روي مرفوعاً من حديث أنس بإسناد ساقط والأصح وقفه على ابن مسعود اهـ. انظر الكشف ٢٢١٤.

(١) أخرجه البخاري ٢٢٧٨، ٢٢٧٩، ومسلم ١٥٧٧ ح ٦٥ وأبو داود ٣٤٢٣، وله شاهد من حديث أنس أخرجه البخاري ٢٢٨٠ ومسلم ١٥٧٧ وأبو داود ٣٤٢٤ والترمذي ١٢٧٨ ولفظ مسلم «سئل أنس عن كسب الحجَّام فقال: احتجم رسول الله ﷺ حجمة أبو طيبة، فأمر له بصاعين من طعام وكَلَّم أهله فوضَعُوا عنه من خراجه وقال: إن أفضل ما تداويتم به الحجامة».

وَيَجُوزُ اسْتِجَارُ الظَّنِّ بِأَجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ، وَيَجُوزُ بِطَعَامِهَا وَكِسْوَتِهَا، وَلَيْسَ لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَمْنَعَ زَوْجَهَا مِنْ وَطْئِهَا، فَإِنْ حَبِلَتْ كَانَ لَهُمْ أَنْ يَفْسَحُوا الْإِجَارَةَ إِذَا خَافُوا عَلَى الصَّبِيِّ مِنْ لَبِنِهَا، وَعَلَيْهَا أَنْ تُصْلِحَ طَعَامَ الصَّبِيِّ، وَإِنْ أَرْضَعَتْهُ فِي الْمُدَّةِ بَلْبِنَ شَاةٍ فَلَا أَجْرَ لَهَا، وَكُلُّ صَانِعٍ لِعَمَلِهِ أَثَرٌ فِي الْعَيْنِ كَالْقَصَّارِ وَالصَّبَّاحِ فَلَهُ أَنْ يَحْبِسَ الْعَيْنَ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنْ عَمَلِهِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الْأَجْرَةَ، وَمَنْ لَيْسَ لِعَمَلِهِ أَثَرٌ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْبِسَ الْعَيْنَ بِالأَجْرَةِ كَالْحَمَّالِ

المُشَاعِ جَائِزَةٌ؛ لأن له منفعة، ولهذا يجب أجر المثل، والتسليم ممكن بالتخلية أو بالتهايؤ، فصار كما إذا أجر من شريكه أو من رجلين. قال في «التصحيح»: وفي «الفتاوى الصغرى» و«تمتة الفتاوى» و«الحقائق»: الفتوى على قول «أبي حنيفة»، واعتمده «النسفي» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة». قال في «شرح الكنز»: وفي «المغنى»: الفتوى في إجارة المشاع على قولهما، قلت: هو شاذ مجهول. القائل، فلا يعارض ما ذكرناه. اهـ. قِيدْنَا الشُّيُوعَ بِالْأَصْلِيِّ لَأَنَّ الشُّيُوعَ الطَّارِئَ لَا يَفْسِدُ اتِّفَاقًا، وَذَلِكَ كَأَنَّ أَجْرَ الْكُلِّ ثُمَّ فُسِخَ فِي الْبَعْضِ، أَوْ أَجَرَ الْوَاحِدِ فَمَاتَ أَحَدُهُمَا، أَوْ بِالْعَكْسِ.

(وَيَجُوزُ اسْتِجَارُ الظَّنِّ بِالْكَسْرِ وَالْهَمْزَةِ - الْمُرْضِعَةِ بِأَجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ) لتعامل الناس، بخلاف بقية الحيوانات، لعدم التعارف (وَيَجُوزُ) أَيْضاً (بِطَعَامِهَا وَكِسْوَتِهَا) استحساناً عند أبي حنيفة، وقالوا: لا يجوز، لأن الأجرة مجهولة، وله أن الجهالة لا تفضي إلى المنازعة؛ لأن العادة التوسيع على الأظفار شفقة على الأولاد (وَلَيْسَ لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَمْنَعَ زَوْجَهَا مِنْ وَطْئِهَا) لأن ذلك حقه (فَإِنْ حَبِلَتْ كَانَ لَهُمْ): أي أولياء الصغير (أَنْ يَفْسَحُوا الْإِجَارَةَ إِذَا خَافُوا عَلَى الصَّبِيِّ مِنْ لَبِنِهَا) لأن لبن الحامل يفسد الصبي، ولهذا كان لهم الفسخ إذا مرضت أيضاً (وَعَلَيْهَا) أي الظئر (أَنْ تُصْلِحَ طَعَامَ الصَّبِيِّ)، لأن العمل عليها. والحاصل أنه يعتبر فيما لا يُنصُّ عليه العرف في مثل هذا الباب؛ فما جرى عليه العرف من غسل ثياب الصبي وإصلاح الطعام وغير ذلك على الظئر. «هداية» (وَإِنْ أَرْضَعَتْهُ فِي الْمُدَّةِ بَلْبِنَ شَاةٍ فَلَا أَجْرَ لَهَا)؛ لأنها لم تأت بالعمل المستحق عليها - وهو الإرضاع - لأن إرضاعه بلبن الشاة إيجار وليس بإرضاع، فاختلف العمل، فلم يجب الأجر كما في «الهداية».

(وَكُلُّ صَانِعٍ لِعَمَلِهِ أَثَرٌ) بحيث يُرى ويُعاین (فِي الْعَيْنِ) وذلك (كَالْقَصَّارِ وَالصَّبَّاحِ) فَلَهُ أَنْ يَحْبِسَ الْعَيْنَ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنْ عَمَلِهِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الْأَجْرَةَ) المشروطة؛ لأن المعقود عليه وصف قائم في الثوب فله حق الحبس لاستيفاء البدل، كما في البيع، ولو حبسه فضاع لا ضمان عليه عند «الإمام»؛ لأنه غير متعبد في الحبس، فبقي أمانة كما كان عنده، ولا أجر له؛ لهلاك المعقود عليه قبل التسليم (وَمَنْ لَيْسَ لِعَمَلِهِ أَثَرٌ) فِي الْعَيْنِ (فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْبِسَ الْعَيْنَ) لأجل الأجرة،



وَالْمَلَّاحُ ، وَإِذَا شَرَطَ عَلَى الصَّانِعِ أَنْ يَعْمَلَ بِنَفْسِهِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَسْتَعْمَلَ غَيْرَهُ ، فَإِنْ أَطْلَقَ لَهُ الْعَمَلَ فَلَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ مَنْ يَعْمَلُهُ ، وَإِذَا اخْتَلَفَ الْخِيَّاطُ وَصَاحِبُ الثَّوبِ فَقَالَ صَاحِبُ الثَّوبِ : أَمَرْتُكَ أَنْ تَعْمَلَ قَبَاءً ، وَقَالَ الْخِيَّاطُ : قَمِيصاً ، أَوْ قَالَ صَاحِبُ الثَّوبِ لِلصَّبَّاحِ : أَمَرْتُكَ أَنْ تَصْبُغَهُ أَحْمَرَ فَصَبَّغْتَهُ أَصْفَرَ فَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الثَّوبِ مَعَ يَمِينِهِ ، فَإِنْ حَلَفَ فَالْخِيَّاطُ ضَامِنٌ ، وَإِذَا قَالَ صَاحِبُ الثَّوبِ : عَمِلْتَهُ لِي بِغَيْرِ أَجْرَةٍ ، وَقَالَ الصَّانِعُ : بِأَجْرَةٍ ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الثَّوبِ مَعَ يَمِينِهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَقَالَ أَبُو يُونُسَ : إِنْ كَانَ حَرِيْفاً لَهُ فَلَهُ الْأَجْرَةُ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ حَرِيْفاً لَهُ فَلَا أَجْرَةَ لَهُ . وَقَالَ مُحَمَّدٌ : إِنْ كَانَ الصَّانِعُ مَعْرُوفاً بِهَذِهِ

وذلك (كَالْحَمَالِ) على ظهره أو دابة (وَالْمَلَّاحُ) صاحب السفينة ؛ لأن المعقود عليه نفس العمل ، وهو غير قائم في العين فلا يتصور حبه ، فليس له ولاية الحبس ، وغسل الثوب نظير الحمل . «هداية» . قال في «المجتبى» : أي لتطهيره لا لتحسينه فليحفظ .

(وَإِذَا اشْتَرَطَ) المستأجر (عَلَى الصَّانِعِ أَنْ يَعْمَلَ بِنَفْسِهِ فَلَيْسَ لَهُ) : أي الصانع (أَنْ يَسْتَعْمَلَ غَيْرَهُ) ؛ لأنه لم يرض بعمل غيره (وَإِنْ أَطْلَقَ لَهُ الْعَمَلَ فَلَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ مَنْ يَعْمَلُهُ) ؛ لأن المستحق عمل في ذمته ، ويمكن إيفاؤه بنفسه وبالاستعانة بغيره ، بمنزلة إيفاء الدين ، والعادة جارية أن الصانع يعملون بأنفسهم وبأجرائهم .

(وَإِذَا اخْتَلَفَ الْخِيَّاطُ وَصَاحِبُ الثَّوبِ) في صفة الصنعة المستأجر عليها أو في قدر الأجرة (فَقَالَ صَاحِبُ الثَّوبِ : أَمَرْتُكَ أَنْ تَعْمَلَ قَبَاءً) بالفتح (وَقَالَ الْخِيَّاطُ) : أَمَرْتَنِي أَنْ أَعْمَلَ (قَمِيصاً) مثلاً (أَوْ قَالَ صَاحِبُ الثَّوبِ لِلصَّبَّاحِ : أَمَرْتُكَ أَنْ تَصْبُغَهُ أَحْمَرَ فَصَبَّغْتَهُ أَصْفَرَ) وهو خلاف ما أَمَرْتُكَ ، وقال الصباغ : بل أَمَرْتَنِي بهذا الأصفر ، أَوْ قَالَ صَاحِبُ الثَّوبِ : الأجرة عشرة ، وقال الأجير : عشرون (فَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الثَّوبِ مَعَ يَمِينِهِ) ؛ لأن الإذن مستفاد من جهته ، لا يُرَى أنه لو أنكر أصل الإذن كان القول قوله ، فكذا إذا أنكر صفته ، لكن يخلف ؛ لأنه أنكر شيئاً لو أقر به لزمه . «هداية» . (وَإِذَا حَلَفَ فَالْخِيَّاطُ ضَامِنٌ) ؛ لتصرفه في ملك الغير بغير إذنه ، لكن صاحب الثوب بالخيار : إِنْ شَاءَ ضَمَنَهُ ، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَهُ وَأَعْطَاهُ أَجْرَ مِثْلِهِ (وَإِذَا قَالَ صَاحِبُ الثَّوبِ : عَمِلْتَهُ لِي بِغَيْرِ أَجْرَةٍ ، وَقَالَ الصَّانِعُ) عملته (بِأَجْرَةٍ فَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الثَّوبِ) أيضاً (مَعَ يَمِينِهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) ؛ لأنه ينكر الضمان ، والصانع يدعيه ، والقول قول المنكر (وَقَالَ أَبُو يُونُسَ : إِنْ كَانَ) صاحب الثوب (حَرِيْفاً) أي مُعَامِلاً (لَهُ) : أي للصانع ، بَأَن كَانَ بَيْنَهُمَا مُعَامَلَةٌ مِنْ أَخْذٍ وَإِعْطَاءٍ (فَلَهُ الْأَجْرَةُ) ؛ لأن سَبَقَ مَا بَيْنَهُمَا مِنَ الْمُعَامَلَةِ يَعْنِي جِهَةَ الطَّلَبِ بِأَجْرٍ جَزِئاً عَلَى مُعْتَادِهِمَا . «هداية» (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ حَرِيْفاً) لَهُ (فَلَا أَجْرَةَ لَهُ) . وقال «محمد» : إِنْ كَانَ الصَّانِعُ مَعْرُوفاً بِهَذِهِ الصُّنْعَةِ بِأَجْرَةٍ وَقَامَ حَالُهُ بِهَا (فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِأَنَّهُ عَمِلَهُ بِأَجْرَةٍ) عملاً بشهادة الظاهر ، قال في

الصُّنْعَةُ أَنْ يَعْمَلَ بِالْأَجْرَةِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ إِنَّهُ عَمِلَهُ بِأَجْرَةٍ. وَالْوَاجِبُ فِي الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةُ أَجْرُ الْمِثْلِ لَا يَتَجَاوَزُ بِهِ الْمُسَمَّى، وَإِذَا قَبِضَ الْمُسْتَأْجِرُ الدَّارَ فَعَلَيْهِ الْأَجْرَةُ وَإِنْ لَمْ يَسْكُنْهَا، فَإِنْ غَضَبَهَا غَاصِبٌ مِنْ يَدِهِ سَقَطَتِ الْأَجْرَةُ، وَإِنْ وَجَدَ بِهَا عَيْبًا يَضُرُّ بِالسُّكْنَى فَلَهُ الْفُسْخُ، وَإِذَا خَرِبَتِ الدَّارُ أَوْ انْقَطَعَ شَرَبُ الضَّيْعَةِ أَوْ انْقَطَعَ الْمَاءُ عَنِ الرَّحَى انْفَسَخَتِ الْإِجَارَةُ.

«التصحيح»: ورجح دليل الإمام في «الهداية»، وأجاب عن دليلهما، واعتمده الإمام «المجوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة»، وجعل «خواهر زاده» الفتوى على قول «محمد». اهـ. ونقله في «الدر» عن «الزيلعي».

(وَالْوَاجِبُ فِي الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ أَجْرُ الْمِثْلِ لَا يَتَجَاوَزُ بِهِ الْمُسَمَّى) لرضاهما به، وينقص عنه؛ لفساد التسمية، وهذا لو الفساد لشرط فاسد أو شيوخ مع العلم بالمسمى، وإن لجهالة المسمى أو عدم التسمية أصلاً أو المسمى خمرأ أو خنزيراً وجب أجر المثل بالغاً ما بلغ، لعدم ما يرجع إليه.

(وَإِنْ قَبِضَ الْمُسْتَأْجِرُ الدَّارَ فَعَلَيْهِ الْأَجْرَةُ وَإِنْ لَمْ يَسْكُنْهَا)؛ لأن تسليم عين المنفعة لا يتصور؛ فأقيم تسليم المحل مقامه؛ إذ التمكن من الانتفاع يثبت به، وهذا لو الإجارة صحيحة، أما في الفاسدة فلا تجب الأجرة إلا بحقيقة الانتفاع كما في «العمدية» (فَإِنْ غَضَبَهَا غَاصِبٌ مِنْ يَدِهِ سَقَطَتِ الْأَجْرَةُ) لأن تسليم المحل إنما أقيم مقام تسليم المنفعة للتمكن من الانتفاع، فإذا فات التمكن فات التسليم وانفسخ العقد فيسقط الأجر. وإن وجد الغصب في بعض المدة يسقط بقدره؛ إذ الانفساخ في بعضها. «هداية» (وَإِنْ وَجَدَ) المستأجر (بها) أي الدار المستأجر (عَيْبًا يَضُرُّ بِالسُّكْنَى) بحيث لا تفوت به المنفعة كترك تطييبها وإصلاح منافعها. (فَلَهُ الْفُسْخُ)؛ لأن المعقود عليه المنافع، وإنها توجد شيئاً فشيئاً، فكان هذا عيباً حادثاً قبل القبض فيوجب الخيار كما في البيع، ثم المستأجر إذا استوفى المنفعة فقد رضي بالعيب فلزمه جميع البدل كما في البيع، وإن أزال المؤجر العيب بطل خيار المستأجر؛ لزوال سببه (فَإِنْ) فأتت المنفعة بالكلية: بَأَنَّ (خَرِبَتِ الدَّارُ) كلها (أَوْ انْقَطَعَ شَرَبُ الضَّيْعَةِ): أي الأرض كله (أَوْ انْقَطَعَ الْمَاءُ) جميعه (عَنِ الرَّحَى) انْفَسَخَتِ الْإِجَارَةُ؛ لأن المعقود عليه قد فات قبل القبض، فشابه فوت المبيع قبل القبض وموت العبد المستأجر، ومن أصحابنا من قال: إن العقد لا ينفسخ؛ لأن المنافع فاتت على وجه يتصور عودها؛ فأشبهه الإباق في البيع. «هداية». ومثله في «شرح الأقطع»، ثم قال: والصحيح هو الأول، وتبعه في «الجوهرة»، لكن عامة المشايخ على الثاني، وهو الصحيح كما في «الذخيرة» و«التارخانية» و«الاختيار» وغيرها، وفي «الغاية للإتقاني» نقلاً عن «إجازات شمس الأئمة»: إذا انهدمت الدار كلها فالصحيح أنه لا تنفسخ، لكن سقط الأجر فسخ أو لا.

وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ وَقَدْ عَقَدَ الْإِجَارَةَ لِنَفْسِهِ انْفُسَخَتِ الْإِجَارَةُ، وَإِنْ عَقَدَهَا لِغَيْرِهِ لَمْ تَنْفَسَخْ، وَيَصِحُّ شَرْطُ الْخِيَارِ فِي الْإِجَارَةِ، وَتَنْفَسَخُ الْإِجَارَةُ بِالْأَعْذَارِ، كَمَنْ اسْتَأْجَرَ دُكَّانًا فِي السُّوقِ لِيَتَّجَرَ فِيهِ فَذَهَبَ مَالُهُ، وَكَمَنْ أَجَرَ دَارًا أَوْ دُكَّانًا ثُمَّ أَفْلَسَ وَلَزِمَتْهُ دِيُونٌ لَا يَقْدِرُ عَلَى قَضَائِهَا إِلَّا مِنْ ثَمَنِ مَا أَجَرَ فَسَخَ الْقَاضِي الْعَقْدَ وَبَاعَهَا فِي الدِّينِ، وَكَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيَسَافِرَ عَلَيْهَا ثُمَّ بَدَأَ لَهُ مِنَ السَّفَرِ فَهُوَ عَذْرٌ، وَإِنْ بَدَأَ لِلْمُكَارِي مِنَ السَّفَرِ فَلَيْسَ ذَلِكَ بِعَذْرٍ.

(وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ) عَقَدَ الْإِجَارَةَ (وَقَدْ) كَانَ (عَقَدَ الْإِجَارَةَ لِنَفْسِهِ انْفُسَخَتِ الْإِجَارَةُ)؛ لأنها لو بقيت تصير المنفعة المملوكة أو الأجرة المملوكة لغير العاقد مستحقة بالعقد لانتقالها إلى الوارث، وهو لا يجوز. درر (وَإِنْ) كَانَ (عَقَدَهَا لِغَيْرِهِ) بَانَ كَانَ وَكِيلًا أَوْ وَصِيًّا أَوْ مَتَوَلِيًّا (لَمْ تَنْفَسَخِ الْإِجَارَةُ) لبقاء المستحق، حتى لو مات المعقود له بطلت، وتنفسخ بموت أحد المستأجرين أو المؤجرين في حصته فقط وَبَقِيَ فِي حِصَّةِ الْحَيِّ.

(وَيَصِحُّ شَرْطُ الْخِيَارِ فِي الْإِجَارَةِ)؛ لأنه عقد معاوضة لا يلزم فيه القبض في المجلس؛ فجاز اشتراط الخيار كالبيع.

(وَتَنْفَسَخُ الْإِجَارَةُ بِالْأَعْذَارِ) الموجبة ضرراً لم يستحق بالعقد، وذلك (كَمَنْ اسْتَأْجَرَ دُكَّانًا فِي سُوْقٍ لِيَتَّجَرَ فِيهِ فَذَهَبَ مَالُهُ) أَوْ طَبَاخًا لِيَطْبَخَ لِلْوَلِيمَةِ فَاخْتَلَعَتْ مِنْهُ الزَّوْجَةُ؛ لَانَ فِي الْمَضِيِّ عَلَيْهِ الْإِزَامُ ضَرَرُ زَائِدٍ لَمْ يَسْتَحِقْ بِالْعَقْدِ (وَكَمَنْ أَجَرَ دَارًا أَوْ دُكَّانًا ثُمَّ أَفْلَسَ وَلَزِمَتْهُ دِيُونٌ) بَعِيَان أَوْ بُرْهَان، وَكَانَ (لَا يَقْدِرُ عَلَى قَضَائِهَا إِلَّا مِنْ ثَمَنِ مَا أَجَرَ فَسَخَ الْقَاضِي الْعَقْدَ) بَيْنَهُمَا (وَبَاعَهَا فِي الدِّينِ) أَيِ: لِأَجْلِ قَضَائِهِ، وَفِي قَوْلِهِ «فَسَخَ الْقَاضِي» إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ يَفْتَقِرُ إِلَى قَضَاءِ الْقَاضِي فِي النَقْضِ، وَهَكَذَا ذَكَرَ فِي الزِّيَادَاتِ فِي عَذْرِ الدِّينِ، وَقَالَ فِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»: وَكُلُّ مَا ذَكَرْنَا أَنَّهُ عَذْرٌ فَإِنَّ الْإِجَارَةَ فِيهِ تَنْقُضُ، وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لَا يَحْتَاجُ فِيهِ إِلَى قَضَاءِ الْقَاضِي، وَمِنْهُمْ مَنْ وَفَّقَ فَقَالَ: إِذَا كَانَ الْعَذْرُ ظَاهِرًا لَا يَحْتَاجُ إِلَى الْقَضَاءِ لظَهْوَرِ الْعَذْرِ، وَإِنْ كَانَ غَيْرَ ظَاهِرٍ كَالدِّينِ يَحْتَاجُ إِلَى الْقَضَاءِ لظَهْوَرِ الْعَذْرِ. «هَدَايَةٌ». (وَكَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيَسَافِرَ عَلَيْهَا ثُمَّ بَدَأَ لَهُ مِنَ السَّفَرِ فَهُوَ عَذْرٌ)؛ لَأنَّهُ لَوْ مَضَى عَلَى مُوَجِّبِ الْعَقْدِ يَلْزَمُهُ ضَرَرُ زَائِدٍ؛ لِأَنَّهُ رُبَّمَا يَرِيدُ الْحَجَّ فَيَفُوتُ وَقْتَهُ، أَوْ طَلَبَ غَرِيمَ فَيَحْضُرُ، أَوْ التَّجَارَةَ فَيَفْتَقِرُ (وَإِنْ بَدَأَ لِلْمُكَارِي مِنَ السَّفَرِ فَلَيْسَ ذَلِكَ بِعَذْرٍ)؛ لِأَنَّهُ خُرُوجُهُ غَيْرُ مُسْتَحَقٍّ عَلَيْهِ، وَيُمْكِنُهُ أَنْ يَقْعُدَ وَيُبْعِثَ الدُّوَابَّ عَلَى يَدِ أَجِيرِهِ، وَلَوْ مَرَضَ الْمُؤْجَرُ فَقَعْدَ فَكَذَا الْجَوَابُ عَلَى رَوَايَةِ الْأَصْلِ، وَرَوَى «الْكُرْخِيُّ» أَنَّهُ عَذْرٌ؛ لِأَنَّهُ لَا يَغْرَى عَنْ ضَرَرٍ فَيُدْفَعُ عَنْهُ عِنْدَ الزَّرُورَةِ دُونَ الْاِخْتِيَارِ. «هَدَايَةٌ». قَالَ فِي «الدَّرِّ»: وَبِالْأَوَّلَى يَفْتَى.

## كتاب الشفعة

الشُّفْعَةُ وَاجِبَةٌ لِلْخَلِيطِ فِي نَفْسِ الْمَبِيعِ ، ثُمَّ لِلْخَلِيطِ فِي حَقِّ الْمَبِيعِ كَالشَّرْبِ وَالطَّرِيقِ ، ثُمَّ لِلْجَارِ ، وَلَيْسَ لِلشَّرِيكِ فِي الطَّرِيقِ وَالشَّرْبِ وَالْجَارِ شُفْعَةٌ مَعَ الْخَلِيطِ ، فَإِنْ سَلَّمَ فَالشُّفْعَةُ لِلشَّرِيكِ فِي الطَّرِيقِ ، فَإِنْ سَلَّمَ أَخَذَهَا الْجَارُ . وَالشُّفْعَةُ تَجِبُ بِعَقْدِ الْبَيْعِ ، وَتُسْتَقَرُّ بِالْإِشْهَادِ ، وَتُمْلِكُ بِالْأَخْذِ إِذَا سَلَّمَهَا الْمُشْتَرِي أَوْ حَكَمَ بِهَا حَاكِمٌ ، وَإِذَا عَلِمَ

## كتاب الشفعة

(الشُّفْعَةُ) لغة: الضم، وشرعا: تملكُ العقار جبراً على المشتري بما قام عليه.

وهي (وَاجِبَةٌ) أي ثابتة (لِلْخَلِيطِ) أي الشريك (في نفس المبيع) ثم إذا لم يكن، أو كان وسَلَّمَ - تثبت (لِلْخَلِيطِ فِي حَقِّ الْمَبِيعِ كَالشَّرْبِ) أي: النصب من الماء (وَالطَّرِيقِ) الخاصين (ثُمَّ) إذا لم يكونا، أو كانا وسَلَّمَا - تثبت (لِلْجَارِ) الملاصق، ولو بابه في سكة أخرى (وَلَيْسَ لِلشَّرِيكِ فِي الطَّرِيقِ وَالشَّرْبِ وَالْجَارِ شُفْعَةٌ مَعَ الْخَلِيطِ) في نفس المبيع؛ لأن الاتصال بالشركة أقوى؛ لأنه في كل جزء (فَإِنْ سَلَّمَ الْخَلِيطُ) في نفس المبيع (فَالشُّفْعَةُ لِلشَّرِيكِ فِي) حق المبيع: من (الطَّرِيقِ) وَالشَّرْبِ، وليس للجار شفعة معه؛ لأنه شريك في المرافق (فَإِنْ سَلَّمَ) الشريك في حق المبيع (أَخَذَهَا الْجَارُ) تقدماً للأخص فالأخص؛ قَدَدْنَا الشَّرْبَ والطَّرِيقَ بالخاصين لما في «الهداية»: ثم لا بد أن يكون الطريق أو الشَّرْبُ خاصاً، حتى يستحق الشفعة بالشركة؛ فالطريق الخاص: أن لا يكون نافذاً، والشرب الخاص: أن لا يكون تجري فيه السفن، وما تجري فيه السفن فهو عام، وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وعن «أبي يوسف»: الخاص أن يكون نهراً يُسْقَى منه قَرَّاحَانُ أو ثلاثة، وما زاد على ذلك فهو عام. فإن كانت سكة غير نافذة يتشعب منها سكة غير نافذة وهي مستطيلة فبيعت دار في السفلى فلأهلها الشفعة خاصة دون أهل العليا، وإن بيعت في العليا فلأهل السكتين، ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر أصغر منه فهو على قياس الطريق. اهـ. لكن قال شيخنا: وعامة المشايخ على أن الشركاء في النهر إن كانوا يُحْصَوْنَ فصغير، وإلا فكبير، كما في «الكفاية».

(وَالشُّفْعَةُ تَجِبُ بِعَقْدِ الْبَيْعِ): أي بعده؛ لأنه هو السبب (وَتُسْتَقَرُّ بِالْإِشْهَادِ) ولا بد من طلب المَوَاتِبَةِ<sup>(١)</sup>؛ لأنها حقٌ ضعيف يطل بالإعراض، ولا بد من الإشهاد والطلب؛ ليعلم بذلك رغبته فيه دون إعراضه عنه، ولأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي، ولا يمكنه إلا بالإشهاد. «هداية».

(وَتُمْلِكُ بِالْأَخْذِ إِذَا سَلَّمَهَا الْمُشْتَرِي) بالتراضي (أَوْ حَكَمَ بِهَا حَاكِمٌ)؛ لأن المِلْكَ

(١) المواتبة: هي أن يطالب بحقه في الشفعة لأنه إذا سكت بطل حقه.

الشَّفِيعُ بِالْبَيْعِ أَشْهَدَ فِي مَجْلِسِهِ ذَلِكَ عَلَى الْمَطَالِبَةِ ثُمَّ يَنْهَضُ مِنْهُ فَيُشْهِدُ عَلَى الْبَائِعِ إِنْ كَانَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ أَوْ عَلَى الْمُبْتَاعِ أَوْ عِنْدَ الْعَقَارِ، فَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ اسْتَقَرَّتْ شَفَعَتُهُ وَلَمْ تَسْقُطْ بِالتَّأْخِيرِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: إِنْ تَرَكَهَا شَهْرًا بَعْدَ الْإِشْهَادِ بَطَلَتْ شَفَعَتُهُ؛

للمشتري قد تمَّ فلا تنتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي أو قضاء القاضي.

(وَإِذَا عَلِمَ الشَّفِيعُ بِالْبَيْعِ) من المشتري أو رسوله أو عدلٍ أو عدَدٍ (أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة) وهو طلب الموائبة، والإشهاد فيه ليس بلازم، وإنما هو لنفي التجاخذ، والتقيد بالمجلس إشارة إلى ما اختاره الكرخي، قال في «الهداية»: اعلم أن الطلب على ثلاثة أوجه: طلب الموائبة، وهو أن يطلبها كما علم، حتى لو بلغه البيع ولم يطلب بطلت شفעתه، حتى لو أُخبر بكتاب<sup>(١)</sup> والشفعة في أوله أو في وسطه فقرأ الكتاب إلى آخره بطلت شفעתه، وعلى هذا عامة المشايخ، وهو رواية عن «محمد»، وعنه أن له مجلس العلم، والروايتان في «النوادر»، وبالثانية أخذ «الكرخي»؛ لأنه لما ثبت له خيار التملك لا بد من زمان للتأمل كما في «المخيرة». اهـ. قال في «الحقائق»: والطلب على الفور، هكذا روي عن «أبي حنيفة»، وهو ظاهر المذهب، وهو الصحيح. «تصحیح». لكن ظاهر المتن وكما في الحاكم أن له مجلس العلم، ولذا قال في «الإيضاح»: إنه الأصح، فتنبه (ثم ينهض منه): أي مجلسه بعد طلب الموائبة (فَيُشْهِدُ عَلَى الْبَائِعِ إِنْ كَانَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ): أي لم يسلم إلى المشتري (أو) يشهد (على المُبْتَاعِ) أي المشتري وإن لم يكن ذا يدٍ لأنه مالك (أو عِنْدَ الْعَقَارِ)؛ لأن الحق متعلق به. قيد الشهادة على البائع بما إذا كان العقار في يده لأنه إذا لم يكن ذا يد لم يصح الإشهاد عليه لخروجه عن أن يكون خصماً إذ لا يد له ولا ملك، فصار كالأجنبي. وصورة هذا الطلب أن يقول: إن فلاناً اشترى هذه الدار وأنا شفيعها، وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن، فاشهدوا على ذلك (فَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ) المذكور (اسْتَقَرَّتْ شَفَعَتُهُ وَلَمْ تَسْقُطْ) بعده (بِالتَّأْخِيرِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) وهو رواية عن «أبي يوسف»؛ لأن الحق متى ثبت واستقر لا يسقط إلا بالإسقاط، وهو التصريح بلسانه كما في سائر الحقوق، وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى. «هداية». قال في «العزيمة»: وقد رأيت فتوى «المولى أبي السعود» على هذا القول (وقال محمد): إِنْ تَرَكَهَا شَهْرًا بَعْدَ الْإِشْهَادِ) من غير عذر (بَطَلَتْ شَفَعَتُهُ)؛ لأنه لو لم تسقط بتأخير الخصومة أبداً يتضرر به المشتري؛ لأنه لا يمكنه التصرف حَذَرِ نَقْضِهِ من جهة الشفيع فقدّرناه بشهر؛ لأنه أجل وما دونه عاجل. «هداية». قال في «التصحیح» - بعد ما نقل عبارة الهداية من أن قول «أبي حنيفة» هو ظاهر المذهب وعليه الفتوى - قلت: واعتمده «النسفي» كذلك، لكن «صاحب الهداية» خالف

(١) كتاب: يعني رسالة أو مكتوب.

وَالشُّفْعَةُ وَاجِبَةٌ فِي الْعَقَارِ، وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يُقَسَّمُ. وَلَا شُفْعَةٌ فِي الْعُرُوضِ وَالسُّفُنِ.

وَالْمُسْلِمُ وَالذَّمِّيُّ فِي الشُّفْعَةِ سَوَاءٌ، وَإِذَا مَلَكَ الْعَقَارَ بِعَوَضٍ هُوَ مَالٌ وَجِبَتْ فِيهِ

هذا في «مختارات النوازل»، فقال: وعن «محمد» إذا تركها شهراً بعد الإشهاد بطلت شفعتها، وهو قول «زفر»، والفتوى على قوله. اهـ. قلت: وقد وقع نظير ذلك «للحسام الشهيد»، فقال في «الواقعات»: لا تبطل أبداً، وبه نأخذ، وقال في «الصغرى»: والفتوى اليوم على قولهما، فيحمل على الرجوع إلى هذا، والله أعلم. ثم نقل الإفتاء به عن «قاضيخان» و«الذخيرة» و«شيخ الإسلام» و«الخلاصة» و«المحيط» و«الاختيار» و«التممة» و«التحفة» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة». اهـ. وفي «الجوهرة»: وقال في «المستصفى»: والفتوى على قول «محمد». اهـ. وفي «الشرنبلالية» عن «البرهان»: إنه أصح ما يفتى به، ثم قال: يعني به أصح من «تصحيح الهداية» و«الكافي»، وتماه فيها، وعزاه في «القهستاني» إلى المشاهير «كالمحيط» و«الخلاصة» و«المضمرات» وغيرها، ثم قال: فقد أشكل ما في «الهداية» و«الكافي». اهـ. وقال في «شرح المجمع»: وفي «الجامع الخاني»: والفتوى اليوم على قول «محمد»؛ لتغير أحوال الناس في قصد الإضرار. اهـ. وقد سمعت ما مرَّ عن «الحسام الشهيد» من قوله: والفتوى اليوم على قولهما، وقال العلامة «قاسم»: فيحمل على الرجوع إلى هذا، وبه ظهر أن إفتاءهم بخلاف ظاهر الرواية لتغير الزمن فيترجَّح على ظاهر الرواية؛ وإن كان مصححاً أيضاً كما هو مقرر.

(وَالشُّفْعَةُ وَاجِبَةٌ فِي الْعَقَارِ) وما في حكمه كالعُلُوِّ وإن لم يكن طريقه في السفلى؛ لأنه التَّحَقُّ بالعقار بما له من حق. «درر» (وَإِنْ كَانَ) العقار (مِمَّا لَا يُقَسَّمُ) لوجود سببها، وهو الاتصال في الملك، والحكمة دَفْعُ ضرر سوء الجوار، وهو ينتظم القسمين (وَلَا شُفْعَةٌ فِي) المنقول مثل (الْعُرُوضِ وَالسُّفُنِ)؛ لأنها إنما وجبت لدفع ضرر سوء الجوار، وهو على الدوام، والملك المنقول لا يدوم حسب دوامه في العقار؛ فلا يلحق به. «هداية»، ثم قال: في بعض نسخ المختصر «ولا شفعة في البناء والنخل إذا بيعت دون العَرَصَةِ»<sup>(١)</sup> وهو صحيح مذكور في الأصل؛ لأنه لا قَرَارَ له فكان تَقْلِيًّا، وهذا بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة، ويستحق به الشفعة في السفلى إذا لم يكن طريق العلو فيه؛ لأنه بماله من حق القَرَارِ التَّحَقُّ بالعقار. اهـ قَيَّدَ بما إذا لم يكن طريق العلو فيه لأنه إذا كان طريق العلو فيه يكون شريكاً في الطريق.

(وَالْمُسْلِمُ وَالذَّمِّيُّ فِي) استحقاق (الشُّفْعَةِ سَوَاءٌ)؛ لأنهما مستَوِيَانِ في السبب والحكمة فيستويان في الاستحقاق.

(١) العَرَصَةُ: بسكون الراء. كل بقعة بين الدور واسعة ليس فيها بناء. والجمع: عِرَاصٌ وَعَرَصَاتٌ.

الشُّفْعَةُ، وَلَا شُفْعَةَ فِي الدَّارِ الَّتِي يَتَزَوَّجُ الرَّجُلُ عَلَيْهَا أَوْ يُخَالِجُ الْمَرْأَةَ بِهَا أَوْ يَسْتَأْجِرُ بِهَا دَاراً أَوْ يُصَالِحُ بِهَا عَنْ دَمٍ عَمْدٍ أَوْ يُعْتِقَ عَلَيْهَا عَبْدًا أَوْ يُصَالِحُ عَنْهَا بِإِنْكَارٍ أَوْ سُكُوتٍ، فَإِنْ صَالَحَ عَنْهَا بِإِقْرَارٍ وَجِبَتْ فِيهَا الشُّفْعَةُ، وَإِذَا تَقَدَّمَ الشُّفِيعُ إِلَى الْقَاضِي فَادَّعَى الشَّرَاءَ وَطَلَبَ الشُّفْعَةَ سَأَلَ الْقَاضِي الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فَإِنْ اعْتَرَفَ بِمِلْكِهِ الَّذِي يَشْفَعُ بِهِ، وَإِلَّا كَلَّفَهُ إِقَامَةَ الْبَيِّنَةِ، فَإِنْ عَجَزَ عَنِ الْبَيِّنَةِ اسْتَحْلَفَ الْمُشْتَرِيَ بِاللَّهِ مَا تَعْلَمُ أَنَّهُ مَالِكٌ لِلَّذِي ذَكَرَهُ مِمَّا يَشْفَعُ بِهِ، فَإِنْ نَكَلَ أَوْ قَامَتْ لِلشُّفِيعِ بَيِّنَةٌ سَأَلَهُ الْقَاضِي: هَلْ آتَبَاعُ أَمْ لَا؟ فَإِنْ أَنْكَرَ

(وَإِذَا مَلَكَ الْعَقَّارُ بِعَوَضٍ هُوَ مَالٌ وَجِبَتْ فِيهِ الشُّفْعَةُ) لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع فيه، وهو التملك بمثل ما تملك المشتري صورة أو قيمة. «هداية». وعبر بالملك دون البيع ليعم الهبة بشرط العوض لأنها مُبَادَلَةٌ مال بمال. ولما كان التعبير بالملك يعم الأعيان المالية وغيرها اختزز عن الأعيان التي ليست بمال فقال: (وَلَا شُفْعَةَ فِي الدَّارِ) (التي يتزوج الرجل عليها أو الدار التي (يُخَالِجُ الْمَرْأَةَ بِهَا أَوْ يَسْتَأْجِرُ بِهَا دَاراً) أو غيرها (أَوْ يُصَالِحُ بِهَا عَنْ دَمٍ عَمْدٍ، أَوْ يُعْتِقَ عَلَيْهَا عَبْدًا؛ لأن الشفعة إنما تجب في مبادلة المالي بالمال، وهذه الأعيان ليست بمال؛ فيوجب الشفعة فيها خلاف المشروع وقلب الموضوع، قيّد الصلح عن الدم بالعمد لأن الخطأ عوضه مال فتجب فيه الشفعة (أَوْ يُصَالِحُ عَلَيْهَا بِإِنْكَارٍ أَوْ سُكُوتٍ) قال في «الهداية»: هكذا ذكر في أكثر نسخ «المختصر»، والصحيح «عنها» مكان «عليها» لأنه إذا صالح عنها بإنكار يزعم أنها لم تنزل عن ملكه وإنما افتدى يمينه (فَإِنْ صَالَحَ عَنْهَا بِإِقْرَارٍ وَجِبَتْ فِيهَا الشُّفْعَةُ)؛ لأنه معترف بالملك للمدعي، وإنما استفاده بالصلح، وهو مبادلة مالية، أما إذا صالح عليها بإقرار أو سكوت أو إنكار وجبت الشفعة في جميع ذلك؛ لأنه أخذها عوضاً عن حقّه في زعمه إذا لم يكن من جنسه؛ فيعامل بزعمه. «هداية».

(وَإِذَا تَقَدَّمَ الشُّفِيعُ إِلَى الْقَاضِي) ليأخذ بالشفعة (فَادَّعَى الشَّرَاءَ) للدار المشفوعة (وَطَلَبَ الشُّفْعَةَ) أي: أخذها بالشفعة (سَأَلَ الْقَاضِي الْمُدَّعَى عَلَيْهِ) عن ملكية الشفيع لما يشفع به (فَإِنْ اعْتَرَفَ بِمِلْكِهِ الَّذِي يَشْفَعُ بِهِ) فِيهَا (وَإِلَّا) أي: وإن لم يعترف له بملكه الذي يشفع به (كَلَّفَهُ) الْقَاضِي (إِقَامَةَ الْبَيِّنَةِ عَلَى مِلْكِهِ؛ لأن ظاهر اليد لا يكفي لإثبات الاستحقاق (فَإِنْ عَجَزَ عَنِ الْبَيِّنَةِ اسْتَحْلَفَ الْمُشْتَرِيَ بِاللَّهِ مَا تَعْلَمُ أَنَّهُ مَالِكٌ لِلَّذِي ذَكَرَهُ مِمَّا يَشْفَعُ بِهِ)؛ لأنه ادّعى عليه معنى لو أقرّ به لزمه، ثم هو استحلف على ما في يد غيره فيحلف على العلم. «هداية» (فَإِنْ نَكَلَ) الْمُشْتَرِيَ عَنِ الْيَمِينِ (أَوْ قَامَتْ لِلشُّفِيعِ بَيِّنَةٌ) ثبت ملكه في الدار التي يشفع بها، وثبت حق الشفعة؛ فبعد ذلك (سَأَلَهُ الْقَاضِي) أي: سأل المدعي عليه أيضاً (هَلْ آتَبَاعُ) أي: هل اشترى الدار المشفوعة (أَمْ لَا؟ فَإِنْ) أقرّ فيها، وإن (أَنْكَرَ الْإِتْبَاعَ) قيل لِلشُّفِيعِ: أقم الْبَيِّنَةَ على

الابْتِئَاعَ قِيلَ لِلشَّفِيعِ : أَقِمِ الْبَيِّنَةَ ، فَإِنْ عَجَزَ عَنْهَا اسْتَحْلَفَ الْمُشْتَرِيَ بِاللَّهِ مَا ابْتِئَاعَ أَوْ بِاللَّهِ مَا يَسْتَحِقُّ عَلَيَّ فِي هَذِهِ الدَّارِ شَفْعَةً مِنَ الْوَجْهِ الَّذِي ذَكَرَهُ ، وَتَجَوُّزُ الْمَنَازَعَةِ فِي الشَّفْعَةِ ، وَإِنْ لَمْ يُحْضِرِ الشَّفِيعُ الثَّمَنَ إِلَى مَجْلِسِ الْقَاضِي ، فَإِذَا قَضَى الْقَاضِي لَهُ بِالشَّفْعَةِ لَزَمَهُ إِحْضَارُ الثَّمَنِ ، وَلِلشَّفِيعِ أَنْ يَرُدَّ الدَّارَ بِخِيَارِ الْغَيْبِ وَالرُّؤْيَةِ ، فَإِنْ أَحْضَرَ الشَّفِيعُ الْبَائِعَ وَالْمَبِيعَ فِي يَدِهِ فَلَهُ أَنْ يُخَاصِمَهُ فِي الشَّفْعَةِ ، وَلَا يَسْمَعُ الْقَاضِي الْبَيِّنَةَ حَتَّى يَحْضُرَ الْمُشْتَرِيَ ، فَيَفْسَخُ الْبَيْعَ بِمَشْهَدٍ مِنْهُ ، وَيَقْضِي بِالشَّفْعَةِ عَلَى الْبَائِعِ ، وَيَجْعَلُ الْعَهْدَةَ عَلَيْهِ ، وَإِذَا تَرَكَ الشَّفِيعُ الْإِشْهَادَ حِينَ عِلِمَ وَهُوَ يَقْدِرُ عَلَى ذَلِكَ بَطَلَتْ شَفْعَتُهُ ، وَكَذَلِكَ إِنْ أَشْهَدَ

شرائه ؛ لأن الشفعة لا تثبت إلا بعد ثبوت البيع ، وثبوته بالحجة (فإن عجز عنها استحلّف المشتري بالله ما ابتاع) هذه الدار (أو بالله ما يستحق علي في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره) فيحلف على البتات ؛ لأنه استحلاف على فعل نفسه وما في يده أصالة ، وفي مثله يحلف على البتات . «هداية» . فإن نكل عن اليمين أو أقر وبرهن الشفيع قضى بالشفعة إن لم ينكر المشتري طلب الشفيع الشفعة ؛ فإن أنكر فالقول له بيمينه . «در» عن «ابن الكمال» .

(وَتَجَوُّزُ الْمَنَازَعَةِ فِي الشَّفْعَةِ وَإِنْ لَمْ يُحْضِرِ الشَّفِيعُ الثَّمَنَ إِلَى مَجْلِسِ الْقَاضِي) ؛ لأنه لا ثمن له عليه قبل القضاء ، ولهذا لا يُشْتَرَطُ تسليمه ؛ فكذا لا يشترط إحضاره (وإذا قضى القاضي له بالشفعة لزمه إحضار الثمن) وهذا ظاهر رواية الأصل ، وعن «محمد» أنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن ، وهو رواية «الحسن» عن أبي حنيفة . «هداية» . قال في «التصحيح» : واعتمد ظاهر الرواية المصنفون واختاروه للفتوى .

(وَلِلشَّفِيعِ أَنْ يَرُدَّ الدَّارَ الْمَأْخُوذَةَ بِالشَّفْعَةِ بِخِيَارِ الْغَيْبِ وَ) خِيَارِ (الرُّؤْيَةِ) ؛ لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء فيثبت فيها الخياران كما في الشراء .

(وَإِنْ أَحْضَرَ الشَّفِيعُ الْبَائِعَ وَالْمَبِيعَ فِي يَدِهِ) لَمْ يَسْلَمْهُ لِلْمُشْتَرِيَ (فَلَهُ) : أَيِ الشَّفِيعِ (أَنْ يُخَاصِمَهُ) : أَيِ الْبَائِعِ (فِي الشَّفْعَةِ) لِأَنَّ الْيَدَ لَهُ (وَ) لَكِنْ (لَا يَسْمَعُ الْقَاضِي الْبَيِّنَةَ حَتَّى يَحْضُرَ الْمُشْتَرِيَ فَيَفْسَخُ الْبَيْعَ بِمَشْهَدٍ مِنْهُ) أَيِ : الْمُشْتَرِيَ ؛ لِأَنَّهُ الْمَالِكُ (وَيَقْضِي بِالشَّفْعَةِ عَلَى الْبَائِعِ) حَتَّى يَجِبَ عَلَيْهِ تَسْلِيمُ الدَّارِ (وَيَجْعَلُ الْعَهْدَةَ عَلَيْهِ) أَيِ : عَلَى الْبَائِعِ عِنْدَ الْاسْتِحْقَاقِ ، وَهَذَا بِخِلَافِ مَا إِذَا قَبِضَ الْمُشْتَرِيَ الْمَبِيعَ فَأَخَذَهُ الشَّفِيعُ مِنْ يَدِهِ ، حَيْثُ تَكُونُ الْعَهْدَةُ عَلَيْهِ ؛ لِأَنَّهُ تَمَّ مَلِكُهُ بِالْقَبْضِ . «هداية» .

(وَإِذَا تَرَكَ الشَّفِيعُ الْإِشْهَادَ حِينَ عِلِمَ) بِالْبَيْعِ (وَهُوَ يَقْدِرُ عَلَى ذَلِكَ) الْإِشْهَادَ ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَخَذَ عَلَى فَمِهِ أَوْ كَانَ فِي صَلَاةٍ (بَطَلَتْ شَفْعَتُهُ) لِإِعْرَاضِهِ عَنِ الطَّلَبِ ، وَهُوَ إِنَّمَا يَتَحَقَّقُ حَالَةً الْإِخْتِيَارِ ، وَهُوَ عِنْدَ الْقُدْرَةِ (وَكَذَلِكَ إِنْ أَشْهَدَ فِي الْمَجْلِسِ وَلَمْ يُشْهَدْ عَلَى أَحَدِ الْمُتَبَاعِيَيْنِ وَلَا



فِي الْمَجْلِسِ وَلَمْ يُشْهَدْ عَلَى أَحَدِ الْمُتَبَايعِينَ وَلَا عِنْدَ الْعَقَارِ، وَإِنْ صَالَحَ مِنْ شُفْعَتِهِ عَلَى عَوْضٍ أَخَذَهُ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ، وَبَرَدُ الْعَوْضِ، وَإِذَا مَاتَ الشَّفِيعُ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ، وَإِنْ مَاتَ الْمُشْتَرِي لَمْ تَسْقُطْ، وَإِنْ بَاعَ الشَّفِيعُ مَا يَشْفَعُ بِهِ قَبْلَ أَنْ يُقْضَى لَهُ بِالشُّفْعَةِ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ، وَوَكِيلُ الْبَائِعِ إِذَا بَاعَ وَكَانَ هُوَ الشَّفِيعُ فَلَا شُفْعَةَ لَهُ، وَكَذَلِكَ إِنْ ضَمِنَ الدَّرَكُ عَنِ الْبَائِعِ الشَّفِيعَ، وَوَكِيلُ الْمُشْتَرِي إِذَا ابْتَاعَ فَلَهُ الشُّفْعَةُ.

وَمَنْ بَاعَ بِشَرْطِ الْخِيَارِ فَلَا شُفْعَةَ لِلشَّفِيعِ، فَإِنْ أَسْقَطَ الْخِيَارَ وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ، وَمَنْ اشْتَرَى بِشَرْطِ الْخِيَارِ وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ، وَمَنْ ابْتَاعَ ذَاراً شِراءً فاسِداً فَلَا شُفْعَةَ فِيهَا، فَإِنْ عِنْدَ الْعَقَارِ كَمَا مَرَّ (وَإِنْ صَالَحَ مِنْ) حَقِّ (شُفْعَتِهِ عَلَى عَوْضٍ أَخَذَهُ) أَوْ بَاعَهُ إِيَّاهُ (بَطَلَتْ الشُّفْعَةُ) لَوْجُودِ الْإِعْرَاضِ (وَبَرَدُ الْعَوْضِ)؛ لِبَطْلَانِ الصَّلَحِ وَالْبَيْعِ؛ لِأَنَّهَا مَجْرَدُ حَقِّ التَّمْلِكِ فَلَا يَصِحُّ الْإِعْتِيَاظُ عَنْهُ لِأَنَّهُ رَشُوءٌ.

(وَإِذَا مَاتَ الشَّفِيعُ) بَعْدَ بَيْعِ الْمَشْفُوعِ وَقَبْلَ الْقَضَاءِ بِالشُّفْعَةِ (بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ)؛ لِأَنَّ بِالْمَوْتِ يَزُولُ مَلِكُهُ عَنْ دَارِهِ وَيُثَبِّتُ الْمَلِكُ لِلْوَارِثِ بَعْدَ الْبَيْعِ، وَقِيَامُ الْمَلِكِ مِنْ وَقْتِ الْبَيْعِ إِلَى وَقْتِ الْقَضَاءِ شَرْطٌ قَتَبِلُ بَدُونِهِ، قَيَّدْنَا مَوْتَهُ بِمَا بَعْدَ الْبَيْعِ وَقَبْلَ الْقَضَاءِ لِأَنَّ الْبَيْعَ إِذَا كَانَ بَعْدَ الْمَوْتِ ثَبَّتَ الشُّفْعَةَ لِلْوَارِثِ ابْتِدَاءً، وَإِنْ كَانَ الْمَوْتُ بَعْدَ الْقَضَاءِ وَلَوْ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ فَالْبَيْعُ لَا زَمَ لِلْوَرِثَةِ (وَإِنْ مَاتَ الْمُشْتَرِي لَمْ تَسْقُطْ) الشُّفْعَةُ؛ لِأَنَّ الْحَقَّ لَا يَبْطُلُ بِمَوْتِ مَنْ عَلَيْهِ كَالْأَجَلِ (فَإِنْ بَاعَ الشَّفِيعُ مَا) أَيَّ مَلِكُهُ الَّذِي (يَشْفَعُ بِهِ) مِنْ غَيْرِ خِيَارٍ لَهُ (قَبْلَ أَنْ يُقْضَى لَهُ بِالشُّفْعَةِ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ)؛ لِأَنَّ سَبَبَ الْأَخْذِ بِهَا - وَهُوَ الْجَوَارِ - قَدْ زَالَ. قَيَّدْنَا بَعْدَ الْخِيَارِ لَهُ لِأَنَّهُ لَوْ بَاعَ بِشَرْطِ الْخِيَارِ لَهُ لَا تَبْطُلُ؛ لِبَقَاءِ السَّبَبِ (وَوَكِيلُ الْبَائِعِ إِذَا بَاعَ وَكَانَ هُوَ الشَّفِيعُ فَلَا شُفْعَةَ لَهُ، وَكَذَلِكَ إِنْ ضَمِنَ الدَّرَكُ عَنِ الْبَائِعِ الشَّفِيعَ)؛ لِأَنَّهُ يَسْعَى فِي نَقْضِ مَا تَمَّ مِنْ جِهَتِهِ (وَوَكِيلُ الْمُشْتَرِي إِذَا ابْتَاعَ) أَيَّ: اشْتَرَى لِمَوْكَلِهِ (فَلَهُ الشُّفْعَةُ)؛ لِأَنَّهُ لَا يَنْتَقِضُ شِرَاؤُهُ بِالْأَخْذِ بِهَا؛ لِأَنَّهَا مِثْلُ الشِّرَاءِ.

(وَمَنْ بَاعَ بِشَرْطِ الْخِيَارِ) لَهُ (فَلَا شُفْعَةَ لِلشَّفِيعِ)؛ لِأَنَّهُ يَمْنَعُ زَوَالَ الْمَلِكِ (فَإِنْ أَسْقَطَ) الْبَائِعُ (الْخِيَارَ وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ)؛ لِزَوَالَ الْمَانِعِ عَنِ الزَّوَالِ. وَيُشْتَرَطُ الطَّلَبُ عِنْدَ سَقُوطِ الْخِيَارِ فِي الصَّحِيحِ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ يَصِيرُ سَبَباً لَزَوَالِ الْمَلِكِ عِنْدَ ذَلِكَ. «هَدَايَةُ». (وَمَنْ اشْتَرَى بِشَرْطِ الْخِيَارِ) لَهُ (وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ)؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْنَعُ زَوَالَ الْمَلِكِ عَنِ الْبَائِعِ بِالِاتِّفَاقِ، وَالشُّفْعَةُ تَبْتَنِي عَلَيْهِ كَمَا مَرَّ.

(وَمَنْ ابْتَاعَ) أَيَّ: اشْتَرَى (ذَاراً شِراءً فاسِداً فَلَا شُفْعَةَ فِيهَا) أَمَا قَبْلَ الْقَبْضِ فَلَعَدَمُ زَوَالِ الْمَلِكِ الْبَائِعِ، وَبَعْدَ الْقَبْضِ لِاحْتِمَالِ الْفَسْخِ، وَحَقُّ الْفَسْخِ ثَابِتٌ بِالْشَّرْعِ لِدَفْعِ الْفَسَادِ، وَفِي إِثْبَاتِ حَقِّ الشُّفْعَةِ تَقْرِيرُ الْفَسَادِ، فَلَا يَجُوزُ (فَإِنْ سَقَطَ الْفَسْخُ) بِوُجُهِهِ مِنَ الْوُجُوهِ (وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ) لِزَوَالِ الْمَانِعِ.

سَقَطَ الْفَسْخُ وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ، وَإِذَا اشْتَرَى ذِمِّيٌّ دَاراً بِخَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ وَشَفِيعُهَا ذِمِّيٌّ أَخَذَهَا بِمِثْلِ الْخَمْرِ وَقِيَمَةِ الْخِنْزِيرِ، وَإِنْ كَانَ شَفِيعُهَا مُسْلِمًا أَخَذَهَا بِقِيَمَةِ الْخَمْرِ وَالْخِنْزِيرِ، وَلَا شُفْعَةَ فِي الْهَبَةِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ بِعَوَضٍ مَشْرُوطٍ، وَإِذَا اخْتَلَفَ الشَّفِيعُ وَالْمُشْتَرِي فِي الثَّمَنِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي، فَإِنْ أَقَامَا الْبَيِّنَةَ فَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الشَّفِيعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، وَإِذَا ادَّعَى الْمُشْتَرِي ثَمَنًا أَكْثَرَ وَادَّعَى الْبَائِعُ أَقْلَ مِنْهُ وَلَمْ يَقْبِضْ الثَّمَنَ أَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِمَا قَالَ الْبَائِعُ، وَكَانَ ذَلِكَ حَطًّا عَنِ الْمُشْتَرِي، وَإِنْ كَانَ قَبِضَ الثَّمَنَ أَخَذَهَا بِمَا قَالَ الْمُشْتَرِي، وَلَمْ يَلْتَفِتْ إِلَى قَوْلِ الْبَائِعِ، وَإِذَا حَطَّ الْبَائِعُ عَنِ الْمُشْتَرِي بَعْضَ الثَّمَنِ سَقَطَ ذَلِكَ عَنِ

(وَإِذَا اشْتَرَى ذِمِّيٌّ) من ذمي (داراً بخمرٍ أو خنزيرٍ وشفيعها ذميٌّ أخذها) الشفيع (بمثلي) الخمر وقيمة الخنزير؛ لصحة هذا البيع فيما بينهم، وحق الشفعة يعم المسلم والذمي، والخمر لهم كالخل لنا، والخنزير كالشاة. قَدَدْنَا الشَّرَاءَ بِكَوْنِهِ مِنْ ذِمِّيٍّ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ مِنْ مُسْلِمٍ كَانَ الْبَيْعُ فَاسِدًا، فَلَا تَثْبِتُ بِهِ الشُّفْعَةُ (وَإِنْ كَانَ شَفِيعُهَا مُسْلِمًا أَخَذَهَا بِقِيَمَةِ الْخَمْرِ وَالْخِنْزِيرِ) أما الخنزير فظاهر، وأما الخمر فلمنع المسلم عن التصرف فيه، فالتحق بغير المثلي.

(وَلَا شُفْعَةَ فِي الْهَبَةِ)؛ لأنها ليست بمعاوضة مال بمال (إِلَّا أَنْ تَكُونَ بِعَوَضٍ مَشْرُوطٍ)؛ لأنه بيع انتهاء، ولا بد من القبض من الجانبين، رَأَى لَا يَكُونُ الْمَوْهُوبُ وَلَا عَوَضُهُ شَائِعًا؛ لِأَنَّهُ هَبَةٌ ابْتِدَاءً كَمَا سَيَجِيءُ.

(وَإِذَا اخْتَلَفَ الشَّفِيعُ وَالْمُشْتَرِي فِي) مقدار (الثَّمَنِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي)؛ لِأَنَّ الشَّفِيعَ يَدَّعِي اسْتِحْقَاقَ الدَّارِ عَلَيْهِ عِنْدَ نَقْدِ الْأَقْلَ، وَهُوَ يَنْكُرُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكَرِ مَعَ يَمِينِهِ، ثُمَّ الشَّفِيعُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَ بِمَا قَالَ الْمُشْتَرِي، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ، وَهَذَا إِذَا لَمْ تَقُمْ لِلشَّفِيعِ بَيِّنَةٌ، فَإِنْ أَقَامَ بَيِّنَةً قَضَى لَهُ بِهَا (فَإِنْ أَقَامَا) أَي: كُلُّ مِنَ الشَّفِيعِ وَالْمُشْتَرِي (الْبَيِّنَةُ) عَلَى دَعْوَاهُ (فَالْبَيِّنَةُ) الْمَقْبُولَةُ (بَيِّنَةُ الشَّفِيعِ) أَيْضًا (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ) لِأَنَّ بَيِّنَتَهُ مُلْزِمَةٌ، وَبَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي غَيْرُ مُلْزِمَةٍ، وَالْبَيِّنَاتُ لِلْإِلْزَامِ، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ»: الْبَيِّنَةُ لِلْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّهَا أَكْثَرُ إِثْبَاتًا، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَرَجَحَ دَلِيلُهُمَا فِي الشُّرُوحِ، وَاعْتَمَدَهُ «الْمَحْبُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«أَبُو الْفَضْلِ الْمُوصِلِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» (وَإِذَا ادَّعَى الْمُشْتَرِي ثَمَنًا أَكْثَرَ وَادَّعَى الْبَائِعُ أَقْلَ مِنْهُ) أَي من الثمن الذي ادَّعاه المشتري (و) كان البائع (لم يَقْبِضْ الثَّمَنَ أَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِمَا قَالَ الْبَائِعُ)؛ لِأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهُ فِي مِقْدَارِ الثَّمَنِ مَا بَقِيََتْ مَطَالِبَتُهُ (وَكَانَ ذَلِكَ حَطًّا عَنِ الْمُشْتَرِي) وَهُوَ يَظْهَرُ فِي حَقِّ الشَّفِيعِ كَمَا يَأْتِي قَرِيبًا (وَإِنْ كَانَ) الْبَائِعُ (قَبِضَ الثَّمَنَ أَخَذَهَا) الشَّفِيعُ (بِمَا قَالَ الْمُشْتَرِي) أَوْ تَرَكَ (وَلَمْ يَلْتَفِتْ إِلَى قَوْلِ الْبَائِعِ)؛ لِأَنَّهُ لَمَّا اسْتَوْفَى الثَّمَنَ انْتَهَى حُكْمُ الْعَقْدِ وَخَرَجَ هُوَ مِنَ الْبَيْنِ، وَصَارَ كَالْأَجْنَبِيِّ، وَبَقِيَ الْاِخْتِلَافُ بَيْنَ الشَّفِيعِ وَالْمُشْتَرِي، وَقَدْ مَرَّ (وَإِذَا حَطَّ الْبَائِعُ عَنِ الْمُشْتَرِي بَعْضَ الثَّمَنِ سَقَطَ

الشفيع، وَإِنْ حَطَّ جَمِيعُ الثَّمَنِ لَمْ يَسْقُطْ عَنِ الشَّفِيعِ، وَإِذَا زَادَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ فِي الثَّمَنِ لَمْ تَلْزَمِ الزِّيَادَةُ الشَّفِيعَ، وَإِذَا اجْتَمَعَ الشُّفَعَاءُ فَالشُّفَعَةُ بَيْنَهُمْ عَلَى عَدَدِ رُؤُوسِهِمْ، وَلَا يُعْتَبَرُ اخْتِلَافُ الْأَمْثَلِكِ، وَمَنْ اشْتَرَى دَارًا بِعَرَضٍ أَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِقِيمَتِهِ، وَإِنْ اشْتَرَاهَا بِمَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ أَخَذَهَا بِمِثْلِهِ، وَإِذَا بَاعَ عَقَارًا بِعَقَارٍ أَخَذَ الشَّفِيعُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِقِيمَةِ الْآخَرِ.

وَإِذَا بَلَغَ الشَّفِيعُ أَنَّهَا بِيَعَتْ بِأَلْفٍ فَسَلَّمَ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهَا بِيَعَتْ بِأَقْلٍ أَوْ بِحِنْطَةٍ أَوْ شَعِيرٍ قِيمَتُهَا أَلْفٌ أَوْ أَكْثَرُ فَتَسْلِيْمُهُ بَاطِلٌ وَلَهُ الشُّفَعَةُ، وَإِنْ بَانَ أَنَّهَا بِيَعَتْ بِدَنَانِيرٍ قِيمَتُهَا أَلْفٌ فَلَا

ذَلِكَ (المحطوط (عَنِ الشَّفِيعِ)؛ لَأَن حَطَّ الْبَعْضُ يَلْتَحِقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ فَيُظْهِرُ فِي حَقِّ الشَّفِيعِ؛ لَأَن الثَّمَنَ مَا بَقِيَ، وَكَذَا إِذَا حَطَّ بَعْدَ مَا أَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِالثَّمَنِ يُحْطَ عَنِ الشَّفِيعِ حَتَّى يَرْجِعَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ الْقَدْرِ. «هَدَايَةُ» (وَإِنْ حَطَّ) الْبَائِعُ عَنِ الْمُشْتَرِي (جَمِيعَ الثَّمَنِ لَمْ يَسْقُطْ عَنِ الشَّفِيعِ) مِنْهُ شَيْءٌ؛ لَأَن حَطَّ الْكُلِّ لَا يَلْتَحِقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ لَعَدَمِ بَقَاءِ مَا يَكُونُ ثَمَنًا كَمَا مَرَّ فِي الْبَيْعِ (وَإِذَا زَادَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ فِي الثَّمَنِ لَمْ تَلْزَمْ) تِلْكَ (الزِّيَادَةُ الشَّفِيعَ) لَأَن فِي اعْتِبَارِ الزِّيَادَةِ ضَرَرًا بِالشَّفِيعِ؛ لِاسْتِحْقَاقِهِ الْأَخْذَ بِمَا دُونَهَا، بِخِلَافِ الْحَطِّ لِأَن فِيهِ مَنَفَعَةٌ لَهُ، وَنَظِيرُ الزِّيَادَةِ إِذَا جَدَّدَ الْعَقْدَ بِأَكْثَرِ مِنَ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ لَمْ يَلْزَمِ الشَّفِيعَ، حَتَّى كَانَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ. «هَدَايَةُ».

(وَإِذَا اجْتَمَعَ الشُّفَعَاءُ) وَتَسَاوَوْا فِي سَبَبِ الْاسْتِحْقَاقِ (فَالشُّفَعَةُ بَيْنَهُمْ عَلَى عَدَدِ رُؤُوسِهِمْ)؛ لِاسْتَوَائِهِمْ فِي سَبَبِ الْاسْتِحْقَاقِ فَيَسْتَوُونَ فِي الْاسْتِحْقَاقِ، وَلِذَا لَوْ انْفَرَدَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ اسْتَحَقَّ كُلُّ الشُّفَعَةِ (وَلَا يُعْتَبَرُ اخْتِلَافُ الْأَمْثَلِكِ) بِالزِّيَادَةِ وَالنَّقْصَانِ، وَلَوْ أَسْقَطَ الْبَعْضُ حَقَّهُ - وَلَوْ لِلْبَعْضِ - فَهِيَ لِلْبَاقِينَ، وَلَوْ كَانَ الْبَعْضُ غَائِبًا يُقْضَى بِهَا بَيْنَ الْحَاضِرِ؛ لَأَنَّ الْغَائِبَ لَعَلَّهُ لَا يَطْلُبُ؛ وَإِنْ قُضِيَ لِلْحَاضِرِ ثُمَّ حَضَرَ الْغَائِبُ يَقْضَى لَهُ بِاسْتِحْقَاقِهِ، فَلَوْ سَلَّمَ الْحَاضِرُ بَعْدَ مَا قُضِيَ لَهُ بِالْجَمِيعِ لَا يَأْخُذُ الْقَادِمَ إِلَّا النِّصْفَ؛ لَأَنَّ قَضَاءَ الْقَاضِي بِالْكَلِّ لِلْحَاضِرِ قَطَعَ حَقَّ الْغَائِبِ عَنِ النِّصْفِ، بِخِلَافِ مَا قَبْلَ الْقَضَاءِ. «هَدَايَةُ».

(وَمَنْ اشْتَرَى دَارًا بِعَرَضٍ) أَيَّ شَيْءٍ مِنْ ذَوَاتِ الْقِيَمِ (أَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِقِيمَتِهِ)؛ لِأَنَّهُ مِنْ ذَوَاتِ الْقِيَمِ (وَإِنْ اشْتَرَاهَا بِمَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ) أَوْ عَدَدِيٍّ مُتَقَارِبٍ (أَخَذَهَا بِمِثْلِهِ) لِأَنَّهَا مِنْ ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ (وَإِنْ بَاعَ عَقَارًا بِعَقَارٍ) وَكَانَ شَفِيعُهُمَا وَاحِدًا (أَخَذَ الشَّفِيعُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا) أَيَّ الْعَقَارَيْنِ (بِقِيمَةِ الْآخَرِ)؛ لِأَنَّهُ بِذَلِكَ وَهُوَ مِنْ ذَوَاتِ الْقِيَمِ فَيَأْخُذُهُ بِقِيمَتِهِ، وَإِنْ اخْتَلَفَ شَفِيعُهُمَا يَأْخُذُ شَفِيعُ كُلِّ مِنْهُمَا مَا لَهُ فِيهِ الشُّفَعَةُ بِقِيمَةِ الْآخَرِ.

(وَإِذَا بَلَغَ الشَّفِيعُ أَنَّهَا) أَيُّ الدَّارِ (بِيَعَتْ بِأَلْفٍ) مِثْلًا رَسَلَّمَ تَمَّ عَلِمَ أَنَّهَا بِيَعَتْ بِأَقْلٍ) مِمَّا بَلَغَهُ (أَوْ بِحِنْطَةٍ أَوْ شَعِيرٍ) أَوْ نَحْوَهُمَا مِنَ الْمِثْلِيَّاتِ وَلَوْ (قِيمَتُهَا) أَيُّ: الْحِنْطَةُ أَوْ الشَّعِيرُ (أَلْفٌ أَوْ أَكْثَرُ فَتَسْلِيْمُهُ بَاطِلٌ، وَلَهُ الشُّفَعَةُ)؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا سَلَّمَ لِاسْتِكْثَارِ الثَّمَنِ أَوْ لِتَعَذُّرِ الْجِنْسِ الَّذِي بَلَغَهُ،

شُفْعَةً لَهُ، وَإِذَا قِيلَ لَهُ إِنَّ الْمُشْتَرِي فَلَانَ فَسَلَّمَ الشُّفْعَةَ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ غَيْرُهُ فَلَهُ الشُّفْعَةُ، وَمَنْ اشْتَرَى دَاراً لِغَيْرِهِ فَهُوَ الْخَصْمُ فِي الشُّفْعَةِ إِلَّا أَنْ يُسَلِّمَهَا إِلَى الْمُوَكَّلِ، وَإِذَا بَاعَ دَاراً إِلَّا بِمِقْدَارِ ذِرَاعٍ فِي طُولِ الْحَدِّ الَّذِي يَلِي الشَّفِيعَ فَلَا شُفْعَةَ لَهُ، وَإِنْ ابْتَاعَ مِنْهَا سَهْماً بِثَمَنِ ثُمَّ ابْتَاعَ بَقِيَّتَهَا فَالشُّفْعَةُ لِلْجَارِ فِي السَّهْمِ الْأَوَّلِ دُونَ الثَّانِي، وَإِذَا ابْتَاعَهَا بِثَمَنِ ثُمَّ دَفَعَ إِلَيْهِ ثَوْباً عَنْهُ فَالشُّفْعَةُ بِالثَّمَنِ دُونَ الثَّوْبِ، وَلَا تُكْرَهُ الْحِيلَةُ فِي إِسْقَاطِ الشُّفْعَةِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ،

بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعرض قيمته ألف أو أكثر؛ لأن الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير. «هداية» (وإن بَانَ أَنَّهَا بِيَعَتْ بِدَنَانِيرٍ قِيمَتُهَا أَلْفٌ) أو أكثر (فَلَا شُفْعَةَ لَهُ)؛ لأن الجنس متحد في حق الثمنية (وَإِذَا قِيلَ لَهُ إِنَّ الْمُشْتَرِي فَلَانَ فَسَلَّمَ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ غَيْرُهُ فَلَهُ الشُّفْعَةُ) لتفاوت الجوار، ولو علم أن المشتري هو مع غيره فله أن يأخذ نصيب غيره؛ لأن التسليم لم يوجد في حقه، ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم ظهر شراء الجميع فله الشفعة؛ لأن التسليم لضرر الشركة، ولا شركة، وفي عكسه لا شفعة في ظاهر الرواية؛ لأن التسليم في الكل تسليم في أبعاضه. «هداية».

(وَمَنْ اشْتَرَى دَاراً لِغَيْرِهِ فَهُوَ الْخَصْمُ) للشفيع (فِي الشُّفْعَةِ) لأنه هو العاقد، والأخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه عليه (إِلَّا أَنْ يُسَلِّمَهَا إِلَى الْمُوَكَّلِ)؛ لأنه لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل.

(وَإِذَا بَاعَ دَاراً إِلَّا بِمِقْدَارِ ذِرَاعٍ) مثلاً (فِي طُولِ الْحَدِّ الَّذِي يَلِي الشَّفِيعَ فَلَا شُفْعَةَ لَهُ) في المبيع؛ لانقطاع الجوار، وهذه حيلة، وكذا قوله (وَإِنْ ابْتَاعَ) أي: اشترى (مِنْهَا سَهْماً بِثَمَنِ ثُمَّ ابْتَاعَ بَقِيَّتَهَا فَالشُّفْعَةُ لِلْجَارِ فِي السَّهْمِ الْأَوَّلِ) فقط (دُونَ الثَّانِي)؛ لأن المشتري صار شريكاً في السهم الثاني فكان أولى من الجار، وكذا قوله (وَإِذَا ابْتَاعَهَا بِثَمَنِ) ضعف قيمتها مثلاً (ثُمَّ دَفَعَ إِلَيْهِ ثَوْباً) عوضاً (عَنْهُ) بقدر قيمتها (فَالشُّفْعَةُ) تكون (بِالثَّمَنِ) المسمى في البيع (دُونَ الثَّوْبِ) المدفوع عوضاً عنه؛ لأنه عقد آخر. قال في «الهداية»: وهذه الحيلة تعم الجوار والشركة فيباع بأضعاف قيمته ويعطى بها ثوب بقدر قيمته إلا أنه إذا استحققت المشفوعة يبقى كل الثمن على مشتري الثوب؛ لقيام البيع الثاني فيتضرر به، والأوجه أن يباع بالدرهم لثمن دينار حتى إذا استحق المشفوع يبطل الصرف؛ فيجب الدينار لا غير. اهـ (وَلَا تُكْرَهُ الْحِيلَةُ فِي إِسْقَاطِ الشُّفْعَةِ) قبل ثبوتها (عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ)؛ لأنها منع عن إثبات الحق فلا يعد ضرراً، وقيدته في «السراجية» بما إذا كان الجار غير محتاج إليه (وَتُكْرَهُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ)؛ لأنها إنما وجبت لدفع الضرر، ولو أبحنا الحيلة ما دفعناه. وقيدنا بما قبل ثبوتها لأنه بعد ثبوتها مكروه اتفاقاً كما في «الواقعات»، وفي «التصحیح»: قيل الاختلاف قبل البيع، أما بعده فهو مكروه بالإجماع، وظاهر

وَتُكْرَهُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَإِذَا بَنَى الْمُشْتَرِي أَوْ غَرَسَ ثُمَّ قُضِيَ لِلشَّفِيعِ بِالشَّفْعَةِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِالثَّمَنِ وَقِيَمَةِ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ مَقْلُوعاً، وَإِنْ شَاءَ كَلَّفَ الْمُشْتَرِي قَلْعَهُ، وَإِذَا أَخَذَهَا الشَّفِيعُ قَبْنَى أَوْ غَرَسَ ثُمَّ اسْتَحَقَّتْ رَجْعُ بِالثَّمَنِ وَلَا يَرْجِعُ بِقِيَمَةِ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ، وَإِذَا انْهَدَمَتِ الدَّارُ أَوْ اخْتَرَقَ بِنَاؤُهَا أَوْ جَفَّ شَجَرُ الْبُسْتَانِ بِغَيْرِ فِعْلِ أَحَدٍ، فَالشَّفِيعُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِجَمِيعِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ، وَإِنْ نَقَضَ الْمُشْتَرِي الْبِنَاءَ قِيلَ لِلشَّفِيعِ: إِنْ شِئْتَ فَخُذِ الْعُرْصَةَ بِحَصَّتِهَا، وَإِنْ شِئْتَ فَدَعْ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ النَّقْضَ، وَمَنْ ابْتَاعَ أَرْضاً وَعَلَى نَخْلِهَا ثَمَرٌ أَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِثَمَرِهَا، فَإِنْ أَخَذَهُ الْمُشْتَرِي سَقَطَ عَنِ الْهَدَايَةِ اخْتِيَارِ قَوْلِ أَبِي يَوْسُفَ، وَقَدْ صَرَّحَ بِهِ «قَاضِيخَان» فَقَالَ: وَالْمَشَايخُ فِي حِيلَةِ الْاسْتِبْرَاءِ وَالزَّكَاةِ أَخَذُوا بِقَوْلِ «مُحَمَّدٍ»، وَفِي الشَّفْعَةِ يَقُولُ «أَبِي يَوْسُفَ». ١ هـ.

(وَإِذَا بَنَى الْمُشْتَرِي) فِيمَا اشْتَرَاهُ (أَوْ غَرَسَ، ثُمَّ قُضِيَ لِلشَّفِيعِ بِالشَّفْعَةِ فَهُوَ) أَيِ الشَّفِيعِ (بِالْخِيَارِ) إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِالثَّمَنِ وَقِيَمَةِ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ مَقْلُوعاً أَيِ مُسْتَحَقِّ الْقَلْعِ (وَإِنْ شَاءَ كَلَّفَ الْمُشْتَرِي قَلْعَهُ) لِأَنَّهُ وَضَعَهُ فِي مَحَلٍّ تَعْلُقُ بِهِ حَقٌّ مُتَأَكِّدٌ لِلْغَيْرِ مِنْ غَيْرِ تَسْلِيْطٍ مِنْ جِهَتِهِ (وَإِذَا أَخَذَهَا الشَّفِيعُ) بِالشَّفْعَةِ (قَبْنَى) بِهَا (أَوْ غَرَسَ ثُمَّ اسْتَحَقَّتْ رَجْعُ) الشَّفِيعِ عَلَى الْمُشْتَرِي إِنْ أَخَذَ مِنْهُ أَوْ الْبَائِعِ عَلَى مَا مَرَّ (بِالثَّمَنِ) لِأَنَّهُ تَبَيَّنَ أَنَّهُ أَخَذَهُ بِغَيْرِ حَقٍّ (وَلَا يَرْجِعُ بِقِيَمَةِ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ) عَلَى أَحَدٍ، بِخِلَافِ الْمُشْتَرِي؛ فَإِنَّهُ مَغْرُورٌ مِنْ جِهَةِ الْبَائِعِ وَمُسَلَّطٌ عَلَيْهِ، وَلَا غَرَرٌ وَلَا تَسْلِيْطٌ فِي حَقِّ الشَّفِيعِ مِنَ الْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّهُ مُجْبُورٌ عَلَيْهِ هَدَايَةً (وَإِذَا انْهَدَمَتِ الدَّارُ) فِي يَدِ الْمُشْتَرِي (أَوْ اخْتَرَقَ بِنَاؤُهَا أَوْ جَفَّ شَجَرُ الْبُسْتَانِ) وَكَانَ ذَلِكَ (بِغَيْرِ فِعْلِ أَحَدٍ) فَالشَّفِيعُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِجَمِيعِ الثَّمَنِ؛ لِأَنَّ الْبِنَاءَ وَالْغَرْسَ تَابَعُ حَتَّى دَخَلَ فِي الْبَيْعِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ فَلَا يَقَابِلُهُمَا شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ مَا لَمْ يَصِرْ مَقْصُوداً، وَلِهَذَا يَبِيعُهَا مَرَابِحَةً بِكُلِّ الثَّمَنِ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا غَرِقَ نِصْفُ الْأَرْضِ حَيْثُ يَأْخُذُ الْبَاقِي بِحَصَّتِهِ؛ لِأَنَّ الْفَائِثَ بَعْضُ الْأَصْلِ. «هَدَايَةٌ» (وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ) لِأَنَّ لَهُ أَنْ يَمْتَنِعَ عَنِ التَّمَلُّكِ (وَإِنْ نَقَضَ الْمُشْتَرِي الْبِنَاءَ قِيلَ لِلشَّفِيعِ): أَنْتَ بِالْخِيَارِ (إِنْ شِئْتَ فَخُذِ الْعُرْصَةَ) أَيِ: أَرْضَ الدَّارِ (بِحَصَّتِهَا) مِنَ الثَّمَنِ (وَإِنْ شِئْتَ فَدَعْ)؛ لِأَنَّهُ صَارَ مَقْصُوداً بِالْإِتْلَافِ فَيَقَابِلُهَا شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ، بِخِلَافِ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّ الْهَلَاكَ بِأَفْعٍ سَمَاوِيَةٍ (وَلَيْسَ لَهُ) أَيِ الشَّفِيعِ (أَنْ يَأْخُذَ النَّقْضَ) بِالْكَسْرِ - أَيِ الْمَنْقُوضِ؛ لِأَنَّهُ صَارَ مَفْصُولاً فَلَمْ يَبْقَ تَبَعاً (وَمَنْ ابْتَاعَ) أَيِ اشْتَرَى (أَرْضاً وَعَلَى نَخْلِهَا ثَمَرٌ أَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِثَمَرِهَا) قَالَ فِي «الْهَدَايَةِ»: وَمَعْنَاهُ إِذَا ذَكَرَ الثَّمَرُ فِي الْبَيْعِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَدْخُلُ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ، وَهَذَا الَّذِي ذَكَرَهُ اسْتِحْسَانٌ، وَفِي الْقِيَاسِ لَا يَأْخُذُهُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِتَبَعٍ، أَلَا يُرَى أَنَّهُ لَا يَدْخُلُ فِي الْبَيْعِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ فَاشْبَهَ الْمَتَاعَ فِي الدَّارِ، وَجَهُ الْاسْتِحْسَانِ أَنَّهُ بِاعْتِبَارِ الْإِتِّصَالِ صَارَ تَبَعاً لِلْعَقَارِ كَالْبِنَاءِ فِي الدَّارِ وَمَا كَانَ مَرْكَباً فِيهِ فَيَأْخُذُهُ الشَّفِيعُ. ١ هـ (فَإِنْ أَخَذَهُ الْمُشْتَرِي سَقَطَ عَنِ الشَّفِيعِ حَصَّتُهُ) لَدُخُولِهِ فِي الْبَيْعِ مَقْصُوداً.

الشَّفِيعِ حِصَّتُهُ، وَإِذَا قُضِيَ لِلشَّفِيعِ بِالذَّارِ وَلَمْ يَكُنْ رَأَاهَا فَلَهُ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ، وَإِنْ وَجَدَ بِهَا عَيْبًا فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهَا بِهِ وَإِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي شَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْهُ، وَإِذَا ابْتَعَ بِشَمْنٍ مُؤَجَّلٍ فَالشَّفِيعُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِشَمْنٍ حَالٍ، وَإِنْ شَاءَ صَبَرَ حَتَّى يَنْقُضِيَ الْأَجَلَ ثُمَّ يَأْخُذَهَا، وَإِذَا قَسَمَ الشُّرَكَاءُ الْعَقَارَ فَلَا شُفْعَةَ لِحَاثِهِمْ بِالْقِسْمَةِ، وَإِذَا اشْتَرَى دَارًا فَسَلَّمَ الشَّفِيعُ الشُّفْعَةَ ثُمَّ رَدَّهَا الْمُشْتَرِي بِخِيَارِ رُؤْيَةٍ أَوْ شَرَطَ أَوْ عَيْبٍ بِقَضَاءٍ قَاضٍ فَلَا شُفْعَةَ لِلشَّفِيعِ، وَإِنْ رَدَّهَا بِغَيْرِ قَضَاءٍ أَوْ تَقَايَلًا فَلِلشَّفِيعِ الشُّفْعَةُ.

(وَإِذَا قُضِيَ لِلشَّفِيعِ بِالذَّارِ وَلَمْ يَكُنْ رَأَاهَا) قَبْلَ (فَلَهُ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ) وَإِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي قَدْ رَأَاهَا (وَر) كَذَا (إِنْ وَجَدَ بِهَا عَيْبًا) لَمْ يَطْلُعْ عَلَيْهِ (فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهَا بِهِ، وَإِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي شَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْهُ)؛ لَأَن الْأَخْذَ بِالشُّفْعَةِ بِمَنْزِلَةِ الشَّرَاءِ؛ فَيُثَبَّتُ بِهِ الْخِيَارَانِ كَمَا فِي الشَّرَاءِ، وَلَا يَسْقُطُ بِشَرَطِ الْبَرَاءَةِ مِنَ الْمُشْتَرِي، وَلَا بِرُؤْيَتِهِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِنَائِبٍ عَنْهُ فَلَا يَمْلِكُ إِسْقَاطَهُ. «هَدَايَةُ».

(وَإِذَا ابْتَعَ) الْمُشْتَرِي (بِشَمْنٍ مُؤَجَّلٍ فَالشَّفِيعُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِشَمْنٍ حَالٍ، وَإِنْ شَاءَ صَبَرَ) عَنِ الْأَخْذِ بَعْدَ اسْتِقْرَارِهَا بِالْإِشْهَادِ (حَتَّى يَنْقُضِيَ الْأَجَلَ ثُمَّ يَأْخُذَهَا) وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا فِي الْحَالِ بِشَمْنٍ مُؤَجَّلٍ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا يَثْبُتُ بِالشَّرْطِ، وَلَا شَرْطَ مِنْهُ، وَلَيْسَ الرِّضَا بِهِ فِي حَقِّ الْمُشْتَرِي رِضَاءً بِهِ حَقِّ الشَّفِيعِ؛ لِتَفَاوُتِ النَّاسِ.

(وَإِذَا اقْتَسَمَ الشُّرَكَاءُ الْعَقَارَ) الْمُشْتَرَكُ بَيْنَهُمْ (فَلَا شُفْعَةَ لِحَاثِهِمْ بِالْقِسْمَةِ)؛ لِأَنَّهُ لَا يَسْتَبَعِضُ بِمَعَاوِضَةٍ مُطْلَقًا، وَلَأَن الشَّرِيكَ أَوْلَى مِنَ الْجَارِ (وَإِذَا اشْتَرَى دَارًا فَسَلَّمَ الشَّفِيعُ الشُّفْعَةَ ثُمَّ رَدَّهَا الْمُشْتَرِي) بِخِيَارِ رُؤْيَةٍ أَوْ (ب) خِيَارِ (شَرَطٍ) مُطْلَقًا خِلَافًا لِمَا فِي «الدَّررِ» (أَوْ بَعِيبٍ بِقَضَاءٍ قَاضٍ؛ فَلَا شُفْعَةَ لِلشَّفِيعِ)؛ لِأَنَّهُ قَسَخَ مِنْ كُلِّ وَجْهِ فَعَادَ لِقَدِيمِ مَلِكِهِ، وَالشُّفْعَةُ فِي إِنْشَاءِ الْعَقْدِ، وَلَا فَرْقٌ فِي هَذَا بَيْنَ الْقَبْضِ وَعَدَمِهِ. «هَدَايَةُ». (وَإِنْ رَدَّهَا) بِالْعَيْبِ. «هَدَايَةُ». (بِغَيْرِ قَضَاءٍ أَوْ تَقَايَلًا) الْبَيْعِ (فَلِلشَّفِيعِ الشُّفْعَةُ)؛ لِأَنَّهُ فَسَخَ فِي حَقِّهِمَا لَوْلَا يَتِمُّهُمَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا، وَقَدْ قَصِدَ الْفَسْخُ، وَهُوَ بَيْعٌ جَدِيدٌ فِي حَقِّ ثَالِثٍ، لَوْجُودُ حَدِّ الْبَيْعِ - وَهُوَ: مِبَادَلَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ بِالتَّرَاضِي - وَالشَّفِيعُ ثَالِثٌ، وَمِرَادُهُ الرَّدُّ بِالْعَيْبِ بَعْدَ الْقَبْضِ؛ لِأَنَّهُ قَبْلَهُ فَسَخَ مِنَ الْأَصْلِ وَإِنْ كَانَ بِغَيْرِ قَضَاءٍ عَلَى مَا عُرِفَ. «هَدَايَةُ».

## كتاب الشركة

الشَّرِكَةُ عَلَى ضَرْبَيْنِ: شَرِكَةُ أَمْلَاقٍ، وَشَرِكَةُ عُقُودٍ، فَشَرِكَةُ الْأَمْلَاقِ: الَّتِي يَرْتَبُهَا رَجُلَانِ أَوْ يَشْتَرِيَانِهَا فَلَا يَجُوزُ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي نَصِيبِ الْآخَرِ إِلَّا بِإِذْنِهِ، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي نَصِيبِ صَاحِبِهِ كَالْأَجْنَبِيِّ.

وَالضَّرْبُ الثَّانِي: شَرِكَةُ الْعُقُودِ، وَهِيَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ: مُفَاوَضَةٍ، وَعِنَانٍ، وَشَرِكَةِ الصَّنَائِعِ، وَشَرِكَةِ الْوُجُوهِ. فَأَمَّا شَرِكَةُ الْمُفَاوَضَةِ فَهِيَ: أَنْ يَشْتَرِكَ الرَّجُلَانِ فَيَسْتَوِيَانِ فِي مَالِهِمَا وَتَتَصَرَّفُهُمَا وَدَيْنُهُمَا، فَتَجُوزُ بَيْنَ الْحَرِّينَ الْمُسْلِمِينَ الْعَاقِلَيْنِ الْبَالِغِينَ، وَلَا تَجُوزُ بَيْنَ

## كتاب الشركة

الشَّرِكَةُ لُغَةً: الْخُلُطَةُ، وَشَرَعًا - كَمَا فِي «الْقَهْطَانِي» عَنْ «الْمُضْمَرَاتِ» -: اخْتِصَاصُ اثْنَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ بِمَحَلٍّ وَاحِدٍ.

وَهِيَ (عَلَى ضَرْبَيْنِ: شَرِكَةُ أَمْلَاقٍ، وَشَرِكَةُ عُقُودٍ؛ فَشَرِكَةُ الْأَمْلَاقِ) هِيَ: (الْعَيْنُ) الَّتِي يَرْتَبُهَا رَجُلَانِ) فَكَثُرَ (أَوْ يَشْتَرِيَانِهَا) أَوْ تَصَلُّ إِلَيْهِمَا بِأَيِّ سَبَبٍ كَانَ: جَنْبِيًّا كَانَ أَوْ اخْتِيَارِيًّا: كَمَا إِذَا أَتَاهُ الرَّجُلَانِ عَيْنًا، أَوْ مَلَكَاها بِالْاِسْتِئْذَانِ، أَوْ اخْتَلَطَ مَالُهُمَا مِنْ غَيْرِ صَنْعٍ، أَوْ يَخْلُطُهُمَا خَلْطًا يَمْنَعُ التَّمْيِيزَ رَأْسًا أَوْ إِلَّا بِحَرْجٍ. وَحُكْمُهَا أَنْ كُلًّا مِنْهُمَا أَجْنَبِيٌّ فِي حِصَّةِ الْآخَرِ (فَلَا يَجُوزُ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي نَصِيبِ الْآخَرِ إِلَّا بِإِذْنِهِ) كَمَا فِي الْأَجَانِبِ، كَمَا صَرَحَ بِذَلِكَ فِي قَوْلِهِ: (وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي نَصِيبِ الْآخَرِ كَالْأَجْنَبِيِّ) فِي الْاِمْتِنَاعِ عَنِ التَّصَرُّفِ إِلَّا بِوَكَالَةٍ أَوْ وِلَايَةٍ؛ لِعَدَمِ تَضَمُّنِهَا الْوِلَايَةِ.

(وَالضَّرْبُ الثَّانِي: شَرِكَةُ الْعُقُودِ) وَهِيَ الْحَاصِلَةُ بِسَبَبِ الْعَقْدِ، وَرُكْنُهَا الْإِجَابُ وَالْقَبُولُ، وَشَرْطُهَا أَنْ يَكُونَ التَّصَرُّفُ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ قَابِلًا لِلْوَكَالَةِ؛ لِيَكُونَ مَا يُسْتَفَادُ بِالتَّصَرُّفِ مَشْتَرَكًا بَيْنَهُمَا (وَهِيَ): أَيُّ شَرِكَةِ الْعُقُودِ (عَلَى أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ: مُفَاوَضَةٍ، وَعِنَانٍ) بِالْكَسْرِ وَتَفْتَحُ (وَشَرِكَةُ وَجُوهٍ، وَشَرِكَةُ الصَّنَائِعِ):

(فَأَمَّا) الْأُولَى وَهِيَ (شَرِكَةُ الْمُفَاوَضَةِ فَهِيَ: أَنْ يَشْتَرِكَ الرَّجُلَانِ) مِثْلًا (فَيَسْتَوِيَانِ فِي مَالِهِمَا وَتَتَصَرَّفُهُمَا وَدَيْنُهُمَا) لِأَنَّهَا شَرِكَةُ عَامَّةٌ فِي جَمِيعِ التَّجَارَاتِ يُفَوَّضُ كُلُّ مِنْهُمَا أَمْرَ الشَّرِكَةِ إِلَى صَاحِبِهِ عَلَى الْإِطْلَاقِ؛ إِذَا هِيَ مِنَ الْمَسَاوَاةِ. قَالَ قَائِلُهُمْ:

\* لَا يَضْلُحُ النَّاسُ فَوْضَى لَا سَرَاةَ لَهُمْ \*<sup>(١)</sup>

(١) قَالَ الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الْحَمِيدِ: هَذَا الْبَيْتُ لِلْأَفْوَى الْأَوْدِيِّ وَعَجَزَهُ.

\* وَلَا سَرَاةَ إِذَا جَهَّالُهُمْ سَادُوا \*

الْحُرَّ وَالْمَمْلُوكَ، وَلَا بَيْنَ الصَّبِيِّ وَالْبَالِغِ، وَلَا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْكَافِرِ، وَتَنْعَقِدُ عَلَى الْوَكَالَةِ وَالْكَفَالَةِ، وَمَا يَشْتَرِيهِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَكُونُ عَلَى الشَّرِكَةِ إِلَّا طَعَامُ أَهْلِهِ وَكِسْوَتُهُمْ، وَمَا يَلْزَمُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الدُّيُونِ بَدَلًا عَمَّا يَصِحُّ فِيهِ الْإِشْتِرَاكُ فَلَا خَرَضَ ضَامِنٌ لَهُ، فَإِنْ وِرِثَ

أي متساوين، ولا بُدَّ من تحقيق المساواة ابتداء وانتهاء، وذلك في المال، والمراد به ما يصح الشركة فيه، ولا يعتبر التفاضل فيما لا تصح فيه الشركة، وكذا في الدين؛ لفوات التساوي في التصرف أحدهما تصرفاً لا يملكه الآخر فوات التساوي، وكذا في الدين؛ لفوات التساوي في التصرف بفواته (فَتَجُوزُ بَيْنَ الْحُرِّينِ الْمُسْلِمِينَ أَوْ الذَّمِيِّينَ (الْبَالِغِينَ الْعَاقِلَيْنِ) لتحقيق التساوي (وَلَا تَجُوزُ بَيْنَ الْحُرِّ وَالْمَمْلُوكِ) ولو مكاتباً أو ماذوناً (وَلَا بَيْنَ الصَّبِيِّ وَالْبَالِغِ) لعدم التساوي؛ لأن الحر البالغ يملك التصرف والكفالة، والمملوك لا يملك واحداً منهما إلا بإذن المولى، والصبي لا يملك الكفالة مطلقاً، ولا التصرف إلا بإذن الولي (وَلَا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْكَافِرِ) وهذا عند أبي حنيفة ومحمد؛ لأن الذمي يملك من التصرف ما لا يملكه المسلم. وقال «أبو يوسف»: يجوز؛ للتساوي بينهما في الوكالة والكفالة، ولا معتبر بزيادة يملكها أحدهما كالمفاوضة بين شافعي المذهب والحنفي فإنها جائزة ويتفاوتان في التصرف في متروك التسمية، إلا أنه يكره؛ لأن الذمي لا يهتدي إلى الجائر من العقود. قال في «التصحيح»: والمعتمد قولهما عند الكل كما نطقت به المصنفات للفتوى وغيرها. اهـ. ولا تجوز بين العبدین ولا الصبیین ولا المكاتبین؛ لانعدام الكفالة، وفي كل موضع لم تصح المفاوضة لفقد شرط ولا يشترط ذلك في العنان كان عناناً؛ لاستجماع شرائط العنان. «هداية» (وَتَنْعَقِدُ عَلَى الْوَكَالَةِ وَالْكَفَالَةِ) فالوكالة لتحقيق المقصود، وهو الشركة، والكفالة لتحقيق المساواة فيما هو من موجبات التجارة، وهو توجه المطالبة نحوهما، ولا تصح إلا بلفظ المفاوضة وإن لم يعرفا معناها. «سراج». أو بيان جميع مقتضياتها؛ لأن المعتبر هو المعنى (وَمَا يَشْتَرِي كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا): أي المتفاوضين (يَكُونُ عَلَى الشَّرِكَةِ). لأن مقتضى العقد المساواة، وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف؛ فكان شراء أحدهما كشرائهما، إلا ما استثناه بقوله: (إِلَّا طَعَامُ أَهْلِهِ وَكِسْوَتُهُمْ) وطعامه وكسوته ونحو ذلك من حوائجه الأصلية استحساناً؛ لأنه مستثنى بدلالة الحال للضرورة، فإن الحاجة الراتبية معلومة الوقوع، ولا يمكن إيجابه على صاحبه ولا الصرف من ماله، ولا بد من الشراء فيختص به ضرورة، وللبيع مطالبة أيهما شاء بضمن ذلك: فالمشتري بالأصالة، والآخر بالكفالة، ويرجع الكفيل على المشتري (وَمَا يَلْزَمُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الدُّيُونِ بَدَلًا عَمَّا يَصِحُّ فِيهِ الْإِشْتِرَاكُ) كالبيع والشراء والاستئجار والاستقراض (فَلَا خَرَضَ ضَامِنٌ لَهُ) تحقيقاً للمساواة قيد بما يصح فيه الاشتراك لإخراج نحو دين الجناية والنكاح والخلع والنفقة فإن الآخر فيه ليس بضامن (فَإِنْ وِرِثَ أَحَدُهُمَا



أَحَدُهُمَا مَالًا تَصِحُّ فِيهِ الشَّرِكَةُ أَوْ وَهَبَ لَهُ وَوَصَلَ إِلَى يَدِهِ بَطَلَتْ الْمُفَاوِضَةُ وَصَارَتْ الشَّرِكَةُ عِنَانًا.

وَلَا تَنْعَقِدُ الشَّرِكَةُ إِلَّا بِالذَّرَاهِمِ وَالذَّنَانِيرِ وَالْفُلُوسِ النَّافِقَةِ، وَلَا تَجُوزُ بِمَا سِوَى ذَلِكَ إِلَّا أَنْ يَتَعَامَلَ النَّاسُ بِهَا كَالْتَبَرِ وَالنَّقْرَةِ فَتَصِحُّ الشَّرِكَةُ بِهِمَا، وَإِذَا أَرَادَا الشَّرِكَةُ بِالْعُرُوضِ

مَالًا) مِمَّا (تَصِحُّ فِيهِ الشَّرِكَةُ) مِمَّا يَأْتِي (أَوْ وَهَبَ لَهُ وَوَصَلَ إِلَى يَدِهِ): أَيِ الْوَارِثِ وَالْمَوْهوبِ لَهُ، وَإِنَّمَا لَمْ يُشْنِ الْفِعْلُ لِأَنَّهُ مَعْطُوفٌ بِأَوْ، فَيَشْتَرِطُ قَبْضُ كُلِّ كَمَا فِي «شَرْحِ الطُّحَاوِيِّ» وَ«النِّظْمِ» وَ«قَاضِيخَانَ» وَ«الْمُسْتَصْفَى» وَ«التَّنْفِ» وَغَيْرَهَا. «قَهْستَانِي» (بَطَلَتْ الْمُفَاوِضَةُ) لِفَوَاتِ الْمَسَاوَةِ بَقَاءً، وَهِيَ شَرْطٌ كَالْإِبْتِدَاءِ (وَصَارَتْ الشَّرِكَةُ عِنَانًا) لِلإِمْكَانِ؛ فَإِنْ الْمَسَاوَةُ لَيْسَتْ بِشَرْطٍ فِيهَا.

(وَلَا تَنْعَقِدُ الشَّرِكَةُ) أَعَمٌّ مِنْ أَنْ تَكُونَ مَفَاوِضَةً أَوْ عِنَانًا (إِلَّا بِالذَّرَاهِمِ): أَيِ الْفُضَّةِ الْمَضْرُوبَةِ (وَالذَّنَانِيرِ): أَيِ الذَّهَبِ الْمَضْرُوبِ؛ لِأَنَّهُمَا أَثْمَانُ الْأَشْيَاءِ، وَلَا تَتَعَيَّنُ بِالْعُقُودِ؛ فَيَصِيرُ الْمُشْتَرِي مُشْتَرِيًا بِأَمْثَالِهِمَا فِي الذِّمَّةِ، وَالْمُشْتَرِي ضَامِنٌ لِمَا فِي ذِمَّتِهِ؛ فَيَصِيرُ الرِّبْحُ الْمَقْصُودُ لَهُ، لِأَنَّهُ رِبْحٌ مَا ضَمِنَهُ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ»، وَالشَّرِيكَ يَشْتَرِي لِلشَّرِكَةِ فَالضَّمَانُ عَلَيْهَا وَالرِّبْحُ لَهَا؛ فَمَا يَسْتَحِقُّهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الرِّبْحِ رِبْحُ مَا ضَمِنَ؛ بِخِلَافِ الْعُرُوضِ؛ فَإِنَّهَا مُثْمَنَاتٌ، فَإِذَا بَاعَتْ وَتَفَاضَلَ الثَّمَنَانِ فَمَا يَسْتَحِقُّهُ أَحَدُهُمَا مِنَ الزِّيَادَةِ فِي مَالِ صَاحِبِهِ رِبْحٌ مَا لَمْ يَمْلِكْ وَلَمْ يَضْمَنْ (وَالْفُلُوسِ النَّافِقَةِ)؛ لِأَنَّهُا تَرُوجُ رَوَاجَ الْأَثْمَانِ فَالْتَّحَقَتْ بِهَا، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: لَمْ يَذْكُرِ الْمُصَنِّفُ فِي هَذَا خِلَافًا، وَكَذَلِكَ الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ فِي «الْكَافِي»، وَذَكَرَ «الْكِرْخِيُّ» الْجَوَازَ عَلَى قَوْلِهِمَا، وَقَالَ فِي «الْبَيَانِيعِ»: وَأَمَّا الْفُلُوسُ إِنْ كَانَتْ نَافِقَةً فَكَذَلِكَ عِنْدَ «مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: لَا تَصِحُّ الشَّرِكَةُ بِالْفُلُوسِ، وَهُوَ الْمَشْهُورُ، وَرَوَى «الْحَسَنُ» عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ» أَنَّ الشَّرِكَةَ بِالْفُلُوسِ جَائِزَةٌ، وَ«أَبُو يُوسُفَ» مَعَ «أَبِي حَنِيفَةَ» فِي بَعْضِ النُّسخِ، وَفِي بَعْضِهَا مَعَ «مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ «الْإِسْبِيحَانِيُّ» فِي «مَبْسُوطِهِ»: الصَّحِيحُ أَنَّ عَقْدَ الشَّرِكَةِ يَجُوزُ عَلَى قَوْلِ الْكُلِّ؛ لِأَنَّهُا صَارَتْ ثَمَنًا بِالْأَصْطِلَاحِ، وَاعْتَمَدَ «الْمَحْبُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«أَبُو الْفَضْلِ الْمُوصِلِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» (وَلَا تَجُوزُ) الشَّرِكَةُ (بِمَا سِوَى ذَلِكَ) الْمَذْكُورِ (إِلَّا أَنْ يَتَعَامَلَ النَّاسُ بِهَا كَالْتَبَرِ): أَيِ الذَّهَبِ الْغَيْرِ الْمَضْرُوبِ (وَالنَّقْرَةِ): أَيِ الْفُضَّةِ الْغَيْرِ الْمَضْرُوبَةِ (فَتَصِحُّ الشَّرِكَةُ فِيهِمَا) لِلتَّعَامُلِ، فِي كُلِّ بَلَدَةٍ جَرَى التَّعَامُلُ بِالْمَبَايِعَةِ بِالتَّبَرِ وَالنَّقْرَةِ فَهِيَ كَالنَّقْدِ لَا تَتَعَيَّنُ بِالْعُقُودِ وَتَصِحُّ الشَّرِكَةُ فِيهِ، وَنَزَلَ التَّعَامُلُ بِاسْتِعْمَالِهِ ثَمَنًا مَنْزِلَةَ الضَّرْبِ الْمَخْصُوصِ، وَفِي كُلِّ بَلَدَةٍ لَمْ يَجْرِ التَّعَامُلُ بِهَا فَهِيَ كَالْعُرُوضِ تَتَعَيَّنُ فِي الْعُقُودِ وَلَا تَصِحُّ بِهِ الشَّرِكَةُ. «دَرَرُ» عَنْ «الْكَافِي».

(وَإِذَا أَرَادَا) أَيِ الشَّرِيكَانِ (الشَّرِكَةُ بِالْعُرُوضِ) بَاعَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا قَالَ فِي «الْجَوْهَرَةِ»:

بَاعَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفَ مَالِهِ بِنِصْفِ مَالِ الْآخَرِ ثُمَّ عَقَدَا الشَّرِكَةَ.

وَأَمَّا شَرِكَةُ الْعِنَانِ فَتَنْعَقِدُ عَلَى الْوَكَالَةِ دُونَ الْكِفَالَةِ؛ وَيَصِحُّ التَّفَاضُلُ فِي الْمَالِ، وَيَصِحُّ أَنْ يَسَاوِيَا فِي الْمَالِ وَيَتَفَاضَلَا فِي الرَّيْحِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَعْقِدَهَا كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِبَعْضِ مَالِهِ دُونَ بَعْضٍ، وَلَا تَصِحُّ إِلَّا بِمَا بَيْنَا أَنْ الْمُفَاوَظَةَ تَصِحُّ بِهِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِكَا وَمِنْ جِهَةٍ أَحَدِهِمَا دَرَاهِمُ وَمِنْ جِهَةِ الْآخَرِ دَنَانِيرُ، وَمَا اشْتَرَاهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِلشَّرِكَةِ طَوْلَبَ بِشَمِيهِ دُونَ الْآخَرِ ثُمَّ يَرْجِعُ عَلَى شَرِيكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنْهُ، وَإِذَا هَلَكَ مَالُ الشَّرِكَةِ أَوْ أَحَدُ الْمَالَيْنِ قَبْلَ أَنْ يَشْتَرِيَا شَيْئًا بَطَلَتِ الشَّرِكَةُ، وَإِنْ اشْتَرَى أَحَدُهُمَا بِمَالِهِ وَهَلَكَ مَالُ الْآخَرِ

صَوَابُهُ أَحَدُهُمَا (نِصْفَ مَالِهِ بِنِصْفِ مَالِ الْآخَرِ) فَيَصِيرَانِ شَرِيكَيْنِ مُلْكٌ حَتَّى لَا يَجُوزُ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي نَصِيبِ الْآخَرِ (ثُمَّ) إِذَا (عَقَدَا الشَّرِكَةَ) صَارَا شَرِيكَيْنِ عَقْدٌ حَتَّى جَازَ لِكُلِّ مَنِ مَالَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي نَصِيبِ صَاحِبِهِ، وَهَذَا إِنْ تَسَاوَيَا قِيَمَةً، وَإِنْ تَفَاوَتَا بَاعَ صَاحِبُ الْأَقْلَ بِقَدَرِ مَا تَثَبَّتْ بِهِ الشَّرِكَةُ.

(وَأَمَّا شَرِكَةُ الْعِنَانِ فَتَنْعَقِدُ عَلَى الْوَكَالَةِ) لَأَنَّهَا مِنْ ضَرُورِيَّاتِ التَّصَرُّفِ (دُونَ الْكِفَالَةِ) لِأَنَّهَا لَيْسَتْ مِنْ ضَرُورِيَّاتِهِ، وَانْعِقَادُهَا فِي الْمُفَاوَظَةِ لِقِضَاءِ اللَّفْظِ التَّسَاوِيِّ، بِخِلَافِ الْعِنَانِ. (وَيَصِحُّ التَّفَاضُلُ فِي الْمَالِ) مَعَ التَّسَاوِيِّ فِي الرِّيحِ لِأَنَّهَا لَا تَقْتَضِي الْمَسَاوَاةَ (و) كَذَا (يَصِحُّ) الْعَكْسُ، وَهُوَ أَنْ (يَسَاوِيَا فِي الْمَالِ وَيَتَفَاضَلَا فِي الرَّيْحِ) لِأَنَّ الرِّيحَ كَمَا يُسْتَحَقُّ بِالْمَالِ يُسْتَحَقُّ بِالْعَمَلِ كَمَا فِي الْمِضَارَبَةِ، وَقَدْ يَكُونُ أَحَدُهُمَا أَحَقُّ وَأَهْدَى أَوْ أَكْثَرَ عَمَلًا وَأَقْوَى فَلَا يَرْضَى بِالْمَسَاوَاةِ فَمَسَتْ الْحَاجَةُ إِلَى التَّفَاضُلِ (وَيَجُوزُ أَنْ يَعْقِدَهَا كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا): أَيُّ شَرِيكِي الْعِنَانِ (بِبَعْضِ مَالِهِ دُونَ بَعْضٍ)؛ لِأَنَّ الْمَسَاوَاةَ فِي الْمَالِ لَيْسَتْ بِشَرَطٍ فِيهَا (وَلَا تَصِحُّ) شَرِكَةُ الْعِنَانِ (إِلَّا بِمَا بَيْنَا) قَرِيبًا (أَنَّ الْمُفَاوَظَةَ تَصِحُّ بِهِ) وَهِيَ الْأَثْمَانُ (وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِكَا) مَعَ اخْتِلَافِ جِنْسِ مَالِيَهُمَا (و) ذَلِكَ بَأَن يَكُونُ (مِنْ جِهَةٍ أَحَدِهِمَا دَرَاهِمُ وَمِنْ جِهَةِ الْآخَرِ دَنَانِيرُ) وَكَذَا مَعَ اخْتِلَافِ الْوَصْفِ، بَأَن يَكُونُ مِنْ أَحَدِهِمَا دَرَاهِمُ بَيْضٌ وَمِنْ الْآخَرِ سَوْدٌ؛ لِأَنَّهُمَا وَإِنْ كَانَا جَنْسَيْنِ فَقَدْ أُجْرِيَ عَلَيْهِمَا التَّعَامُلُ حَكْمَ الْجِنْسِ الْوَاحِدِ، كَمَا فِي كَثِيرٍ مِنَ الْأَحْكَامِ، فَكَانَ الْعَقْدُ عَلَيْهِمَا كَالْعَقْدِ عَلَى الْجِنْسِ الْوَاحِدِ (وَمَا اشْتَرَاهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِلشَّرِكَةِ طَوْلَبَ بِشَمِيهِ دُونَ الْآخَرِ) لَمَّا مَرَّ أَنَّهَا تَتَضَمَّنُ الْوَكَالََةَ دُونَ الْكِفَالَةِ، وَالْوَكِيلُ هُوَ الْأَصْلُ فِي الْحَقُوقِ (ثُمَّ يَرْجِعُ) الشَّرِيكُ (عَلَى شَرِيكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنْهُ) إِنْ أَدَّى مِنْ مَالِهِ؛ لِأَنَّهُ وَكِيلٌ مِنْ جِهَتِهِ فِي حِصَّتِهِ، فَإِذَا نَقَدَ مِنْ مَالِهِ رَجَعَ عَلَيْهِ.

(وَإِذَا هَلَكَ مَالُ الشَّرِكَةِ) جَمِيعُهُ (أَوْ أَحَدُ الْمَالَيْنِ قَبْلَ أَنْ يَشْتَرِيَا شَيْئًا بَطَلَتِ الشَّرِكَةُ) لِأَنَّهَا تَعَيَّنَتْ بِهِذَيْنِ الْمَالَيْنِ، فَإِذَا هَلَكَا فَاتَ الْمَحَلُّ، وَبِهَلَاكِ أَحَدِهِمَا بَطَلَ فِي الْهَالِكِ لِعَدَمِهِ، وَفِي الْآخَرِ لِأَن صَاحِبَهُ لَمْ يَرْضَ أَنْ يَعْطِيَهُ شَيْئًا مِنْ رِبْحِ مَالِهِ (وَإِنْ اشْتَرَى أَحَدُهُمَا بِمَالِهِ وَهَلَكَ) بَعْدَهُ

قَبْلَ الشَّرَاءِ فَالْمُشْتَرَى بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَا وَيَرْجِعُ عَلَى شَرِيكِهِ بِحَصْنِهِ مِنْ ثَمَنِهِ، وَتَجُوزُ الشَّرَكَةُ وَإِنْ لَمْ يَخْلُطَا الْمَالَيْنِ، وَلَا تَصِحُّ الشَّرَكَةُ إِذَا شَرَطَا لِأَحَدِهِمَا ذَرَاهِمَ مُسَمَّاةٍ مِنَ الرِّبْحِ.

وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَفَاوِضِينَ وَشَرِيكِي الْعِنَانِ أَنْ يُبْذَعَ الْمَالُ وَيُدْفَعَهُ مُضَارَبَةً، وَيُوكَّلُ مَنْ يَتَصَرَّفُ، فِيهِ، وَيَدُهُ فِي الْمَالِ يَدُ أَمَانَةٍ.

وَأَمَّا شَرَكَةُ الصَّنَائِعِ فَالْخِيَّاطَانِ وَالصَّبَّاعَانِ يَشْتَرِكَانِ عَلَى أَنْ يَقْبَلَا الْأَعْمَالَ وَيَكُونُ

(مَالُ الْآخَرِ قَبْلَ الشَّرَاءِ فَالْمُشْتَرَى) بِالْفَتْحِ (بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَا)؛ لِأَنَّ الْمَلِكَ حِينَ وَقَعَ وَقَعَ مَشْرُكًا بَيْنَهُمَا لِقِيَامِ الشَّرَكَةِ وَقَتِ الشَّرَاءِ فَلَا يَتَغَيَّرُ الْحُكْمُ بِهَلَاكِ الْمَالِ الْآخَرَ بَعْدَ ذَلِكَ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَالشَّرَكَةُ شَرَكَةُ عَقْدٍ حَتَّى إِنْ أَتَيْهَا بَاعَ جَازِ بَيْعِهِ، وَقَالَ «الْحَسَنُ بْنُ زِيَادٍ»: شَرَكَةُ أَمْلاكٍ، وَالْمُعْتَمَدُ قَوْلُ «مُحَمَّدٍ» عَلَى مَا مَشَى عَلَيْهِ فِي «الْمَبْسُوطِ». أَهـ (وَيَرْجِعُ) الشَّرِيكُ (عَلَى شَرِيكِهِ بِحَصْنِهِ مِنْ ثَمَنِهِ)؛ لِأَنَّهُ اشْتَرَى حَصْنَهُ بِالْوَكَالَةِ وَقَدَّمَ الْمَالَ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ.

(وَتَجُوزُ الشَّرَكَةُ وَإِنْ لَمْ يَخْلُطَا الْمَالَيْنِ)؛ لِأَنَّ الشَّرَكَةَ مُسْتَنَدَةٌ إِلَى الْعَقْدِ دُونَ الْمَالِ؛ فَلَمْ يَكُنِ الْخَلْطُ شَرْطًا. «هَدَايَةٌ». لَكِنْ الْهَالِكُ قَبْلَ الْخَلْطِ بَعْدَ الْعَقْدِ عَلَى صَاحِبِهِ، سَوَاءٌ هَلَكَ فِي يَدِهِ أَوْ يَدِ الْآخَرِ، وَبَعْدَ الْخَلْطِ عَلَيْهِمَا (وَلَا تَصِحُّ الشَّرَكَةُ إِذَا شَرَطَا لِأَحَدِهِمَا ذَرَاهِمَ مُسَمَّاةٍ مِنَ الرِّبْحِ)؛ لِأَنَّهُ شَرْطٌ يَوْجِبُ انْقِطَاعَ الشَّرَكَةِ، فَعَسَى أَلَّا يَخْرُجَ إِلَّا قَدْرُ الْمُسَمَّى، وَإِذَا لَمْ تَصِحَّ كَانَ الرِّبْحُ بِقَدْرِ الْمَلِكِ حَتَّى لَوْ كَانَ الْمَالُ نَصْفَيْنِ وَشَرْطَا الرِّبْحِ أَثْلَاثًا فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ وَيَكُونُ الرِّبْحُ نَصْفَيْنِ:

(وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَفَاوِضِينَ وَشَرِيكِي الْعِنَانِ أَنْ يُبْذَعَ الْمَالُ): أَيُّ يَدْفَعُهُ بِضَاعَةً، وَهُوَ: أَنْ يَدْفَعَ الْمَتَاعَ إِلَى الْغَيْرِ لِبَيْعِهِ وَيُرَدُّ ثَمَنُهُ وَرَبِيحُهُ لِأَنَّهُ مُعْتَادٌ فِي عَقْدِ الشَّرَكَةِ (وَيُدْفَعُهُ مُضَارَبَةً) لِأَنَّهَا دُونَ الشَّرَكَةِ فَتَتَضَمَّنُهَا، وَعَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ» أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ نَوْعُ شَرَكَةٍ، وَالْأَوَّلُ الْأَصَحُّ، وَهُوَ رَوَايَةُ الْأَصْلِ. «هَدَايَةٌ» (وَيُوكَّلُ مَنْ يَتَصَرَّفُ فِيهِ) لِأَنَّ التَّوَكِيلَ بِالْبَيْعِ وَالشَّرَاءِ مِنْ تَوَابِعِ التَّجَارَةِ، وَالشَّرَكَةُ انْعَقَدَتْ لِلتَّجَارَةِ، وَكَذَا لَهُ أَنْ يُودِعَ وَيُعِيرَ لِأَنَّهُ مُعْتَادٌ وَلَا بَدْلَ لَهُ مِنْهُ، وَيَبِيعُ بِالْقَدْرِ وَالنَّسِيبَةِ إِلَّا أَنْ يَنْتَهَاهَا عَنْهَا (وَيَدُهُ): أَيُّ الشَّرِيكِ (فِي الْمَالِ يَدُ أَمَانَةٍ) فَلَوْ هَلَكَ بِلَا تَعَدٍّ لَمْ يَضْمَنْهُ.

(وَأَمَّا شَرَكَةُ الصَّنَائِعِ) وَتُسَمَّى التَّقْبِيلَ، وَالْأَعْمَالَ، وَالْأَبْدَانِ (فَالْخِيَّاطَانِ وَالصَّبَّاعَانِ) مَثَلًا، أَوْ خِيَّاطٍ وَصَبَّاعٍ (يَشْتَرِكَانِ عَلَى أَنْ يَقْبَلَا الْأَعْمَالَ وَيَكُونُ الْكَسْبُ) الْحَاصِلُ (بَيْنَهُمَا، فَيَجُوزُ

الْكَسْبُ بَيْنَهُمَا، فَيَجُوزُ ذَلِكَ، وَمَا يَتَقَبَّلُهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الْعَمَلِ يَلْزَمُهُ وَيَلْزَمُ شَرِيكَهٗ، فَإِنْ عَمِلَ أَحَدُهُمَا دُونَ الْآخَرِ فَالْكَسْبُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ. وَأَمَّا شَرِكَةُ الْوُجُوهِ فَالرَّجُلَانِ يَشْتَرِكَانِ وَلَا مَالٌ لَهُمَا عَلَى أَنْ يَشْتَرِيَا بِوُجُوهِمَا وَبَيْعًا؛ فَتَصِحُّ الشَّرِكَةُ عَلَى هَذَا، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَكِيلُ الْآخَرِ فِيمَا يَشْتَرِيهِ، فَإِنْ شَرَطَا أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرَى بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ فَالرَّبْحُ كَذَلِكَ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَتَفَاضَلَ فِيهِ، وَإِنْ شَرَطَا أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرَى بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا فَالرَّبْحُ كَذَلِكَ، وَلَا تَجُوزُ الشَّرِكَةُ فِي الْإِحْتَطَابِ وَالْإِحْتِشَاشِ وَالْإِضْطِيَادِ وَمَا اصْطَادَهُ كُلُّ وَاحِدٍ

ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنْهُ التَّحْصِيلُ، وَهُوَ مُمْكِنٌ بِالتَّوَكُّلِ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا كَانَ وَكِيلًا فِي النِّصْفِ أَصِيلًا فِي النِّصْفِ تَحَقَّقَتِ الشَّرِكَةُ فِي الْمَالِ الْمُسْتَفَادِ، وَلَا يَشْتَرِطُ فِيهِ اتِّحَادُ الْعَمَلِ وَالْمَكَانِ، وَلَوْ شَرَطَا الْعَمَلُ نِصْفَيْنِ وَالْمَالُ أَثْلَاثًا جَازَ؛ لِأَنَّ مَا يَأْخُذُهُ لَيْسَ بِرَبْحٍ، بَلْ بَدَلُ عَمَلٍ، فَصَحَّ تَقْوِيمُهُ؛ وَتَمَامُهُ فِي «الْهِدَايَةِ» (وَمَا يَتَقَبَّلُهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الْعَمَلِ يَلْزَمُهُ وَيَلْزَمُ شَرِيكَهٗ) حَتَّى إِنْ كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَطْلُبُ بِالْعَمَلِ، وَيَطْلُبُ بِالْأَجْرِ، وَيَبْرَأُ الدَّافِعُ بِالْدَفْعِ إِلَيْهِ؛ وَهَذَا ظَاهِرٌ فِي الْمَفَاوِضِ، وَفِي غَيْرِهَا اسْتِحْسَانًا. «هِدَايَةِ» (فَإِنْ عَمِلَ أَحَدُهُمَا دُونَ الْآخَرِ فَالْكَسْبُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ) إِنْ كَانَ الشَّرْطُ كَذَلِكَ، وَإِلَّا فَكَمَا شَرَطَا.

(وَأَمَّا شَرِكَةُ الْوُجُوهِ) سَمِيَتْ بِذَلِكَ لِأَنَّهُ لَا يَشْتَرِي إِلَّا مَنْ لَهُ وَجَاهَةٌ عِنْدَ النَّاسِ (فَالرَّجُلَانِ يَشْتَرِكَانِ وَلَا مَالٌ لَهُمَا عَلَى أَنْ يَشْتَرِيَا) نَوْعًا أَوْ أَكْثَرَ (بِوُجُوهِمَا) نَسِئَةً (وَبَيْعًا) فَمَا حَصَلَ بِالْبَيْعِ يَدْفَعَانِ مِنْهُ ثَمَنٌ مَا اشْتَرِيَا، وَمَا بَقِيَ بَيْنَهُمَا (فَتَصِحُّ الشَّرِكَةُ عَلَى هَذَا) الْمُنْوَالِ (وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَكِيلُ الْآخَرِ فِيمَا يَشْتَرِيهِ) لِأَنَّ التَّصَرُّفَ عَلَى الْغَيْرِ لَا يَجُوزُ إِلَّا بِوَكَالَةٍ أَوْ وِلَايَةٍ، وَلَا وِلَايَةٍ، فَتَتَعَيَّنُ الْأُولَى (فَإِنْ شَرَطَا أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرَى بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ فَالرَّبْحُ كَذَلِكَ) بِحَسَبِ الْمَلِكِ (وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَتَفَاضَلَ فِيهِ): أَيِ الرِّبْحِ مَعَ التَّسَاوِي فِي الْمَلِكِ، لِأَنَّ الرِّبْحَ فِي شَرِكَةِ الْوُجُوهِ بِالضَّمَانِ، وَالضَّمَانُ بِقَدْرِ الْمَلِكِ فِي الْمُشْتَرَى؛ فَكَانَ الرِّبْحُ الزَّائِدُ عَلَيْهِ رِبْحٌ مَا لَمْ يَضْمَنْ، فَلَا يَصَحُّ اشْتِرَاؤُهُ (وَإِنْ شَرَطَا أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرَى بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا فَالرَّبْحُ كَذَلِكَ) لَمَّا قُلْنَا.

(وَلَا تَجُوزُ الشَّرِكَةُ فِي) تَحْصِيلِ الْأَشْيَاءِ الْمُبَاحَةِ مِثْلَ (الْإِحْتَطَابِ وَالْإِحْتِشَاشِ وَالْإِضْطِيَادِ) وَكُلُّ مُبَاحٍ؛ لِأَنَّ الشَّرِكَةَ مُتَضَمِّنَةً مَعْنَى الْوَكَالَةِ، وَالتَّوَكُّلُ فِي أَخْذِ الْمُبَاحِ بَاطِلٌ؛ لِأَنَّ أَمْرَ الْمُوَكَّلِ بِهِ غَيْرُ صَحِيحٍ، وَالْمُوَكَّلُ يَمْلِكُهُ بِغَيْرِ أَمْرِهِ، فَلَا يَصْلَحُ نَائِبًا عَنْهُ (وَمَا اصْطَادَهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَوْ احْتَضَبَهُ) أَوْ احْتَشَبَهُ (فَهُوَ لَهُ دُونَ صَاحِبِهِ)؛ لِثُبُوتِ الْمَلِكِ فِي الْمُبَاحِ بِالْأَخْذِ، فَإِنْ أَخَذَاهُ مَعًا فَهُوَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ؛ لِاسْتَوَائِهِمَا فِي سَبَبِ الْاسْتِحْقَاقِ، وَإِنْ أَخَذَهُ أَحَدُهُمَا وَلَمْ يَعْمَلِ الْآخَرُ شَيْئًا فَهُوَ لِلْعَامِلِ، وَإِنْ عَمِلَ أَحَدُهُمَا وَأَعَانَهُ الْآخَرُ بِأَنْ حَمَلَهُ مَعَهُ أَوْ حَرَسَهُ لَهُ فَلِلْمُعِينِ أَجْرٌ مِثْلُهُ لَا يُجَاوِزُ بِهِ نِصْفَ ثَمَنِ ذَلِكَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُونُسَ»، وَعِنْدَ «مُحَمَّدٍ» بِالْعَامِّ مَا بَلَغَ.

مِنْهُمَا أَوْ اخْتَطَبَهُ فَهُوَ لَهُ دُونَ صَاحِبِهِ، وَإِذَا اشْتَرَكَا وَلِأَحَدِهِمَا بَغْلٌ وَلِلْآخَرِ رَاوِيَةٌ يَسْتَقِي  
عَلَيْهَا الْمَاءُ وَالْكَسْبُ بَيْنَهُمَا لَمْ تَصِحَّ الشَّرَكَةُ، وَالْكَسْبُ كُلُّهُ لِلَّذِي اسْتَقَى، وَعَلَيْهِ أَجْرُ  
مِثْلِ الرَّاوِيَةِ إِنْ كَانَ صَاحِبَ الْبَغْلِ، وَإِنْ كَانَ صَاحِبَ الرَّاوِيَةِ فَعَلَيْهِ أَجْرُ مِثْلِ الْبَغْلِ،  
وَكُلُّ شَرِكَةٍ فَاسِدَةٍ فَالرَّيْحُ فِيهَا عَلَى قَدْرِ الْمَالِ، وَيَبْطُلُ شَرْطُ التَّفَاضُلِ، وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ  
الشَّرِيكَيْنِ أَوْ ارْتَدَّ وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ بَطَلَتِ الشَّرَكَةُ، وَلَيْسَ لِوَاحِدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ أَنْ يُؤَدِّيَ  
زَكَاةَ مَالِ الْآخَرِ إِلَّا بِإِذْنِهِ، فَإِنْ أَذِنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ أَنْ يُؤَدِّيَ زَكَاةَهُ فَأَدَّى كُلُّ وَاحِدٍ  
مِنْهُمَا فَالثَّانِي ضَامِنٌ، عَلِمَ بِأَدَاءِ الْأَوَّلِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ.

(وَإِذَا اشْتَرَكَا وَلِأَحَدِهِمَا بَغْلٌ) مثلاً (وَلِلْآخَرِ رَاوِيَةٌ) وهي المزايدة من ثلاثة جلود، وأصلها  
بعير السقاء؛ لأنه يروي الماء أي يحمله. «مغرب» (يَسْتَقِي عَلَيْهَا الْمَاءُ وَالْكَسْبُ بَيْنَهُمَا لَمْ تَصِحَّ  
الشَّرَكَةُ)؛ لانعقادها على إحراز المباح وهو الماء، (وَالْكَسْبُ) الحاصل (كُلُّهُ لِلَّذِي اسْتَقَى)  
الماء؛ لأنه بدل ما ملكه بالإحراز (وَعَلَيْهِ مِثْلُ أَجْرِ الرَّاوِيَةِ إِنْ كَانَ) المستقي (صَاحِبَ الْبَغْلِ،  
وَإِنْ كَانَ) المستقي (صَاحِبَ الرَّاوِيَةِ فَعَلَيْهِ أَجْرُ مِثْلِ الْبَغْلِ)؛ لاستيفائه منافع ملك الغير - وهو  
البغل أو الراوية - بعقد فاسد؛ فيلزمه أجره.

(وَكُلُّ شَرِكَةٍ فَاسِدَةٍ فَالرَّيْحُ فِيهَا عَلَى قَدْرِ الْمَالِ، وَيَبْطُلُ شَرْطُ التَّفَاضُلِ)؛ لأن الربح تابع  
للمال كالربح، ولم يُعَدَلْ عنه إلا عند صحة التسمية، ولم تصح الشركة؛ فلم تصح التسمية.

(وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ أَوْ ارْتَدَّ وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ) وحكم بلحاقه؛ لأنه بمنزلة الموت  
(بَطَلَتِ الشَّرَكَةُ) لأنها تتضمن الوكالة، ولا بد منها لتحقيق الشركة، والوكالة تبطل بالموت وكذا  
بالالتحاق مرتداً، وإذا بطلت الوكالة بطلت الشركة، ولا فرق بين ما إذا علم الشريك بموته وِرْدَتَهُ  
أو لم يعلم؛ لأنه عَزَلَ حكمي، بخلاف ما إذا فَسَخَ أحد الشريكين الشركة حيث يتوقف على  
علم الآخر، لأنه عَزَلَ قَضَدي. قَيَّدْنَا بالحكم بلحاقه لأنه إذا رَجَعَ مسلماً قبل أن يُقْضَى بلحاقه  
لم تبطل الشركة.

(وَلَيْسَ لِوَاحِدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ أَنْ يُؤَدِّيَ زَكَاةَ مَالِ الْآخَرِ إِلَّا بِإِذْنِهِ)؛ لأنه ليس من جنس  
التجارة (فَإِنْ أَذِنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ أَنْ يُؤَدِّيَ) عنه (زَكَاةَهُ فَأَدَّى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا) على  
التعاقب (فَالثَّانِي ضَامِنٌ)؛ لأدائه غير المأمور به؛ لأنه مأمور بأداء الزكاة، والمؤدى لم يقع زكاة،  
فصار مخالفاً فيضمن، سواء (عَلِمَ بِالْأَدَاءِ الْأَوَّلِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ)؛ لأنه معزول حكماً؛ لفوات  
المحل، وذا لا يختلف بالعلم والجهل، كالوكيل يبيع العبد إذا اعتقه الموكل، وهذا عند أبي  
حنيفة، وقالوا: لا يضمن إذا لم يعلم، قال في «التصحيح»: ورجح في «الأسرار» دليل الإمام  
واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. اهـ. قَيَّدْنَا بأن الأداء على التعاقب لأنه لو أدّى معاً

## كتاب المضاربة

المُضَارَبَةُ عَقْدٌ عَلَى الشَّرِكَةِ بِمَالٍ مِنْ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ وَعَمَلٍ مِنَ الْآخَرِ، وَلَا تَصِحُّ

أَوْ جَهْلُ ضَمَنِ كُلِّ نَصِيبٍ صَاحِبِهِ وَتَقَاصًا أَوْ رَجْعٍ بِالزِّيَادَةِ.

## كتاب المضاربة

أُورِدَهَا بَعْدَ الشَّرِكَةِ لِأَنَّهَا كَالْمَقْدَمَةِ لِلْمُضَارَبَةِ؛ لِاشْتِمَالِهَا عَلَيْهَا.

(المُضَارَبَةُ) لَفْظٌ: مُشتَقٌّ مِنَ الضَّرْبِ فِي الْأَرْضِ، سُمِّيَ بِهِ لِأَنَّ الْمُضَارِبَ يَسْتَحِقُّ الرِّبْحَ بِسَعْيِهِ وَعَمَلِهِ. وَشَرْعًا: (عَقْدٌ) بِإِجَابٍ وَقَبُولٍ (عَلَى الشَّرِكَةِ) فِي الرِّبْحِ (بِمَالٍ مِنْ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ) وَعَمَلٍ مِنَ الْآخَرِ، كَمَا فِي بَعْضِ النُّسخِ، وَلَا مُضَارَبَةَ بَدُونِ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهَا بِشَرْطِ الرِّبْحِ لَرَبِّ الْمَالِ بِضَاعَةً، وَلِلْمُضَارِبِ قَرْضٌ، وَإِذَا كَانَ الْمَالُ مِنْهُمَا تَكُونُ شَرَكَةً عَقْدٌ.

وهي مشروعة للحاجة إليها؛ فَإِنَّ النَّاسَ بَيْنَ غِنًى بِالْمَالِ غَنِيٍّ عَنِ التَّصَرُّفِ فِيهِ وَبَيْنَ مُهْتَدٍ فِي التَّصَرُّفِ صِفَرٍ يَدُّ عَنْهُ؛ فَمَسَّتِ الْحَاجَةُ إِلَى شَرْعِ هَذَا النَّوعِ مِنَ التَّصَرُّفِ؛ لِيَنْتَظِمَ مَصْلَحَةُ الْغَنِيِّ وَالذَّكِيِّ، وَالْفَقِيرِ وَالْغَنِيِّ، وَبُعِثَ النَّبِيُّ ﷺ وَالنَّاسُ يَبَاشِرُونَهُ فَقَرَّرَهُمْ عَلَيْهِ، وَتَعَامَلَتْ بِهِ الصَّحَابَةُ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ<sup>(١)</sup>. «هَدَايَةٌ».

وَرُكْنُهَا الْعَقْدُ، وَحُكْمُهَا إِيدَاعٌ أَوَّلًا، وَتَوَكُّيلٌ عِنْدَ عَمَلِهِ، وَغَضَبٌ إِنْ خَالَفَ، وَإِجَارَةٌ فَاسِدَةٌ إِنْ فَسَدَتْ فَلَهُ أَجْرُ عَمَلِهِ بِلا زِيَادَةٍ عَلَى الْمَشْرُوطِ.

(١) كَذَا جَاءَ فِي الْهَدَايَةِ.

قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَصَبِ الرَّايَةِ ١١٣/٤: قَوْلُهُ: إِنْ الصَّحَابَةُ تَعَامَلُوا بِهَا. رَوَى مَالِكٌ فِي «الْمَوْطَأِ» وَعَنْهُ الشَّافِعِيُّ فِي «مُسْنَدِهِ»، وَالْبَيْهَقِيُّ فِي «الْمَعْرِفَةِ»، وَالِدَارَقُطْنِيُّ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ أَنَّ عَبْدِ اللَّهِ وَعَبِيدَ اللَّهِ ابْنِي عَمْرِو خَرَجَا إِلَى الْعِرَاقِ فَأَعْطَاهُمَا أَبُو مُوسَى الْأَشْعَرِيُّ مِنْ مَالِ اللَّهِ عَلَى أَنْ يَتَنَاعَا بِهِ مَتَاعًا، وَيَبِيعَانِهِ بِالْمَدِينَةِ، وَيُؤَدِّيَا رَأْسَ الْمَالِ لِأَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ وَالرِّبْحَ لِهَمَا. فَلَمَّا قَدَمَا الْمَدِينَةَ رِبْحًا رِبْحًا فَقَالَ عَمْرُو: «أَكُلْ الْجَيْشُ أَسْلَفَهُ كَمَا أَسْلَفَكُمَا؟ قَالَا: لَا فَقَالَ: ابْنَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَاسْلَفَكُمَا! أَدْيَا الْمَالُ وَرَبِحَهُ فَرَاغَهُ عَبِيدَ اللَّهِ وَقَالَ: مَا يَنْبَغِي هَذَا يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ لَوْ هُنَاكَ الْمَالُ، أَوْ نَقَصَ لَصُمْنَاهُ. فَقَالَ لَهُ بَعْضُ جُلَسَائِهِ: لَوْ جَعَلْتَهُ قِرَاضًا فَأَخَذَ عَمْرُو الْمَالَ وَنَصَفَ رِبْحَهُ وَأَعْطَاهُمَا النِّصْفَ». وَهُوَ عِنْدَ مَالِكٍ فِي الْمَوْطَأِ فِي الْقِرَاضِ كِتَابُ الْبَيْعِ مَعَ تَغْيِيرِ سِيرٍ. وَفِي سَنَنِ الدَّارَقُطْنِيِّ ٦٣/٣ وَوَرَدَ فِي ذَلِكَ آثَارٌ مِنْهَا مَا أَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ: أَنَّ ابْنَ عَمْرِو كَانَ يَزْكِي مَالَ الْيَتِيمِ وَيُعْطِيهِ مُضَارَبَةً أَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ ١١١/٦ وَأَخْرَجَهُ مَالِكٌ فِي الْمَوْطَأِ بَابَ الْقِرَاضِ عَنْ يَعْقُوبَ الْجَهَنِيِّ أَنَّهُ عَمِلَ فِي مَالٍ لِعُثْمَانَ عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا. وَرَوَاهُ الْبَيْهَقِيُّ ١١١/٦ فَالْآثَارُ كَثِيرَةٌ.

تَنْبِيهِ: وَأَمَّا قَوْلُ الْمُصَنِّفِ «بُعِثَ النَّبِيُّ ﷺ وَالنَّاسُ يَتَعَامَلُونَ بِهَا فَقَرَّرَهُمْ عَلَيْهَا فَبَيَّضَ لَهُ الزَّيْلَعِيُّ». وَقَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي الدَّرَايَةِ ١٨١/٢: لَمْ أَجِدْهُ.

الْمُضَارَبَةُ إِلَّا بِالْمَالِ الَّذِي بَيَّنَّا أَنَّ الشَّرْكَةَ تَصِحُّ بِهِ، وَمِنْ شَرْطِهَا أَنْ يَكُونَ الرَّبْحُ بَيْنَهُمَا مُشَاعاً لَا يَسْتَحِقُّ أَحَدُهُمَا مِنْهُ دَرَاهِمَ مُسَمَّاةً، وَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْمَالُ مُسَلِّماً إِلَى الْمُضَارِبِ، وَلَا يَدَّ لِرَبِّ الْمَالِ فِيهِ، فَإِذَا صَحَّتِ الْمُضَارَبَةُ مُطْلَقَةً جَازَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ وَيَبِيعَ وَيُسَافِرَ وَيُبْذِرَ وَيُوَكِّلَ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَ الْمَالَ مُضَارَبَةً إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ فِي ذَلِكَ، وَإِنْ خَصَّ لَهُ رَبُّ الْمَالِ التَّصَرُّفَ فِي بَلَدٍ بَعِيْنِهِ أَوْ فِي سِلْعَةٍ بَعِيْنِهَا لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَتَجَاوَزَ ذَلِكَ وَكَذَلِكَ إِنْ وَقَّتْ لِلْمُضَارَبَةِ مُدَّةً بَعِيْنَهَا جَازَ وَيَطْلُ الْعَقْدُ بِمُضِيِّهَا،

وشرط صحتها غير واحد؛ منها ما عبر عنه بقوله: (وَلَا تَصِحُّ الْمُضَارَبَةُ إِلَّا بِالْمَالِ الَّذِي بَيَّنَّا أَنَّ الشَّرْكَةَ تَصِحُّ بِهِ) وقد تقدّم بيانه. ولودفع إليه عرضاً وقال: به واعمِل مضاربةً بتمنه، أو أقبض مالي على فلان واعمِل به مضاربة - جاز؛ لأنه عقد يقبل الإضافة من حيث إنه توكيل، ولا مانع من الصحة، بخلاف ما إذا قال: «اعمِل بالَّذِينَ الَّذِي عِنْدَكَ» حيث لا يصح، وتماهه في «الهداية». ومنها قوله: (وَمِنْ شَرْطِهَا أَنْ يَكُونَ الرَّبْحُ) المشروط (بَيْنَهُمَا مُشَاعاً) بحيث (لَا يَسْتَحِقُّ أَحَدُهُمَا مِنْهُ) أي الربح (دَرَاهِمَ مُسَمَّاةً)؛ لأن ذلك يقطع الشركة بينهما؛ لاحتمال أن لا يحصل من الربح إلا قدر ما شرطه له كما مر، ومنها قوله: (وَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْمَالُ مُسَلِّماً إِلَى الْمُضَارِبِ) ليمكن من التصرف (و) منها أن يكون (لَا يَدَّ لِرَبِّ الْمَالِ فِيهِ) بأن لا يشرط عمل رب المال؛ لأنه يمنع خلوص يد المضارب، ومنها كون رأس المال معلوماً بالتسمية أو الإشارة إليه.

(فَإِذَا صَحَّتِ الْمُضَارَبَةُ) باستيفاء شرائطها وكانت (مُطْلَقَةً) غير مقيدة بزمان أو مكان أو نوع (جَازَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ وَيَبِيعَ) بنقد ونسيئة متعارفة (وَيُسَافِرَ) بَرّاً وَبَحْراً (وَيُبْذِرَ وَيُوَكِّلَ) ويودع ويرهن ويرتهن ويؤجر ويستأجر، ويحيل ويَحْتَال؛ لإطلاق العقد، والمقصود منه الاسترباح، ولا يتحصل إلا بالتجارة؛ فينتظم العقد صنوف التجارة وما هو من صنيع التجار، والمذكور كله من صنيع التجار (وَلَيْسَ لَهُ) أي المضارب (أَنْ يَدْفَعَ الْمَالَ مُضَارَبَةً)؛ لأن الشيء لا يتضمن مثله (إِلَّا) بالتنصيص عليه، مثل (أَنْ يَأْذَنَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ فِي ذَلِكَ) به أو التفويض المطلق إليه، بأن يقول له: اعمِل برأيك. ولا يملك الإقراض ولا الاستدانة وإن قيل له اعمِل برأيك ما لم ينصّ عليهما.

(وَإِنْ خَصَّ لَهُ رَبُّ الْمَالِ التَّصَرُّفَ فِي بَلَدٍ بَعِيْنِهِ أَوْ فِي سِلْعَةٍ بَعِيْنِهَا لَمْ يَجُزْ لَهُ) أي المضارب (أَنْ يَتَجَاوَزَ ذَلِكَ) المعين؛ لأن المضاربة تقبل التقييد؛ لأنها توكيل، وفي التخصيص فائدة فيتخصص، فإن اشترى غير المعين أو في غير البلد المعين كان ضامناً للمال، وكان المشتري له، وله ربحه، وإن خرج بالمال لبلد غير المعين ثم رده إلى البلد المعين قبل أن

وَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ أَبَا رَبِّ الْمَالِ وَلَا ابْنَهُ وَلَا مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ، فَإِنْ اشْتَرَاهُمْ كَانَ مُشْتَرِيًا لِنَفْسِهِ دُونَ الْمُضَارِبَةِ، وَإِنْ كَانَ فِي الْمَالِ رِبْحٌ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ فَإِنْ اشْتَرَاهُمْ ضَمِنَ مَالُ الْمُضَارِبَةِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْمَالِ رِبْحٌ جَازَ أَنْ يَشْتَرِيَهُمْ، فَإِنْ زَادَتْ قِيمَتُهُمْ عَتَقَ نَصِيْبُهُ مِنْهُمْ، وَلَمْ يَضْمَنْ لِرَبِّ الْمَالِ شَيْئًا، وَيَسْعَى الْمُعْتَقُ لِرَبِّ الْمَالِ فِي قِيَمَةِ نَصِيْبِهِ مِنْهُ، وَإِذَا دَفَعَ الْمُضَارِبُ الْمَالَ مُضَارِبَةً وَلَمْ يَأْذَنْ لَهُ رَبُّ الْمَالِ فِي ذَلِكَ لَمْ يَضْمَنْ بِالْدَّفْعِ وَلَا بِتَصَرُّفِ الْمُضَارِبِ الثَّانِي حَتَّى يَرْبِحَ، فَإِذَا رِبِحَ ضَمِنَ الْمُضَارِبُ الْأَوَّلُ الْمَالَ لِرَبِّ الْمَالِ، وَإِذَا دَفَعَ إِلَيْهِ مُضَارِبَةً بِالنِّصْفِ وَإِذْنٌ لَهُ أَنْ يَدْفَعَهَا مُضَارِبَةً فَدَفَعَهَا

يشترى برىء من الضمان ورجع المال مضاربة على حاله؛ لبقائه في يده بالعقد السابق، وكذا لو عاد في البعض؛ اعتباراً للجزء بالكل (وَكَذَلِكَ إِنْ وَقَّتَ لِلْمُضَارِبَةِ مَدَّةً يَغْنِيهَا جَارَ التَّقْيِيدِ) (وَيَبْطُلُ الْعَقْدُ بِمُضِيِّهَا)؛ لأن الحكم الموقت ينتهي بمضي الوقت.

(وَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ أَبَا رَبِّ الْمَالِ وَلَا ابْنَهُ وَلَا مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ)؛ أي على رب المال؛ لأن عقد المضاربة وُضع لتحقيق الربح، وهو إنما يكون بشراء ما يمكن بيعه، وهذا ليس كذلك (فَإِنْ اشْتَرَاهُمْ كَانَ مُشْتَرِيًا لِنَفْسِهِ دُونَ الْمُضَارِبَةِ)؛ لأن الشراء متى وجد نفذاً على المشتري نفذ عليه، كالوكيل بالشراء إذا خالف (وَإِنْ كَانَ فِي الْمَالِ رِبْحٌ فَلَيْسَ لَهُ)؛ أي المضارب (أَنْ يَشْتَرِيَ مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ)؛ لأنه يعتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال (فَإِذَا اشْتَرَاهُمْ ضَمِنَ مَالُ الْمُضَارِبَةِ)؛ لأنه يصير مشترياً لنفسه؛ فيضمن بالنقد من مال المضاربة وإن لَمْ يَكُنْ فِي الْمَالِ رِبْحٌ جَازَ أَنْ يَشْتَرِيَهُمْ)؛ لأنه لا مانع من التصرف؛ إذ لا شركة فيه ليعتق عليه (فَإِنْ زَادَتْ قِيمَتُهُمْ) بعد الشراء (عَتَقَ نَصِيْبُهُ مِنْهُمْ)؛ لملكه بعض قريبه (وَلَمْ يَضْمَنْ لِرَبِّ الْمَالِ شَيْئًا)؛ لأنه لا صنْع من جهته في زيادة القيمة ولا في ملكه الزيادة؛ لأن هذا شيء يثبت من طريق الحكم فصار كما إذا ورثه مع غيره (وَيَسْعَى الْمُعْتَقُ لِرَبِّ الْمَالِ فِي قِيَمَةِ نَصِيْبِهِ) أي رب المال (مِنْهُ)؛ أي المعتق؛ لاحتباس ماليته عنده (وَإِذَا دَفَعَ الْمُضَارِبُ الْمَالَ) لآخر (مُضَارِبَةً وَلَمْ يَأْذَنْ لَهُ رَبُّ الْمَالِ فِي ذَلِكَ لَمْ يَضْمَنْ) المضارب الأول (بِالدَّفْعِ) إلى المضارب الثاني (وَلَا يَتَصَرَّفُ الْمُضَارِبُ الثَّانِي) من غير أن يربح، بل (حَتَّى يَرْبِحَ)؛ لأنه ما لم يربح بمنزلة الوكيل وللمضارب التوكيل (فَإِذَا رِبِحَ) المضارب الثاني (ضَمِنَ الْمُضَارِبُ الْأَوَّلُ الْمَالَ لِرَبِّ الْمَالِ) قال في «الهداية»: وهذه رواية «الحسن» عن «أبي حنيفة»، وقالوا: إذا عمل به ضمن ربح أو لم يربح، وهو ظاهر الرواية، قال «الإسبيجاني»: قال صاحب الكتاب «ضمن المضارب الأول» والمشهور من المذهب أن رب المال بالخيار: إن شاء ضَمَّنَ الأول، وإن شاء ضَمَّنَ الثاني في قولهم جميعاً. اهـ «تصحیح» (وَإِذَا دَفَعَ) رَبُّ الْمَالِ (إِلَيْهِ) الْمَالَ (مُضَارِبَةً بِالنِّصْفِ وَإِذْنٌ لَهُ أَنْ يَدْفَعَهَا)



بِالثُّلُثِ، فَإِنْ كَانَ رَبُّ الْمَالِ قَالَ لَهُ عَلَى أَنْ مَا رَزَقَ اللَّهُ بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِرَبِّ الْمَالِ نِصْفُ  
الرَّيْحِ، وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي ثُلُثُ الرَّيْحِ، وَلِلأَوَّلِ السُّدُسُ، وَإِنْ قَالَ عَلَى أَنْ مَا رَزَقَكَ  
اللَّهُ بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي الثُّلُثُ، وَمَا بَقِيَ بَيْنَ رَبِّ الْمَالِ وَالْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ  
نِصْفَانِ، فَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَى أَنْ مَا رَزَقَ اللَّهُ فَلِي نِصْفُهُ فَدَفَعَ الْمَالُ إِلَى آخِرِ مُضَارَبَةٍ بِالنِّصْفِ  
فَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي نِصْفُ الرَّيْحِ وَلِرَبِّ الْمَالِ النِّصْفُ، وَلَا شَيْءَ لِلْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ، فَإِنْ  
شَرَطَ لِلْمُضَارِبِ الثَّانِي ثُلُثِي الرَّيْحِ فَلِرَبِّ الْمَالِ نِصْفُ الرَّيْحِ وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي نِصْفُ  
الرَّيْحِ، وَيُضْمَنُ الْمُضَارِبُ الْأَوَّلُ لِلْمُضَارِبِ الثَّانِي سُدُسَ الرَّيْحِ مِنْ مَالِهِ.

وَإِذَا مَاتَ رَبُّ الْمَالِ أَوْ الْمُضَارِبُ بَطَلَتِ الْمُضَارَبَةُ، وَإِنْ ارْتَدَّ رَبُّ الْمَالِ عَنِ

إِلَى غَيْرِهِ (مُضَارَبَةٌ فَدَفَعَهَا) إِلَى غَيْرِهِ (بِالثُّلُثِ) جاز؛ لوجود الإذن من المالك (فإِنْ كَانَ رَبُّ  
الْمَالِ قَالَ لَهُ) فِي اشْتِرَاطِ الرَّيْحِ (عَلَى أَنْ مَا رَزَقَ اللَّهُ تَعَالَى) أَوْ مَا كَانَ مِنْ فَضْلٍ فَهُوَ (بَيْنَنَا  
نِصْفَانِ فَلِرَبِّ الْمَالِ نِصْفُ الرَّيْحِ) عملاً بشرطه (وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي ثُلُثُ الرَّيْحِ) لَأَنَّهُ الْمَشْرُوطُ  
لَهُ (و) لِلْمُضَارِبِ (الأَوَّلِ) الْبَاقِي، وَهُوَ (السُّدُسُ) لِأَن رَّبَّ الْمَالِ شَرَطَ لِنَفْسِهِ نِصْفَ جَمِيعِ مَا  
رَزَقَ اللَّهُ تَعَالَى؛ فَلَمْ يَبْقَ لِلأَوَّلِ إِلَّا النِّصْفُ؛ فَيَنْصَرِفُ تَصْرِفَهُ إِلَى نَصِيهِ، وَقَدْ جَعَلَ مِنْ ذَلِكَ  
بِقَدْرِ ثُلُثِ الْجَمِيعِ لِلثَّانِي فَيَأْخُذُهُ فَلَمْ يَبْقَ لِلأَوَّلِ إِلَّا السُّدُسُ (وَإِنْ كَانَ قَالَ) رَبُّ الْمَالِ لِلْمُضَارِبِ  
الأَوَّلِ (عَلَى أَنْ مَا رَزَقَكَ اللَّهُ تَعَالَى): أَيِ حَصْلٍ لَكَ مِنَ الرَّيْحِ فَهُوَ (بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِلْمُضَارِبِ  
الثَّانِي الثُّلُثُ) لَمَّا مَرَّ (وَمَا بَقِيَ) وَهُوَ الثَّلَاثَانِ بَيْنَ رَبِّ الْمَالِ وَالْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ نِصْفَانِ؛ لَأَنَّهُ  
فَوُضَّ إِلَيْهِ التَّصْرِيفُ، وَجَعَلَ لِنَفْسِهِ نِصْفَ مَا رَزَقَ الْأَوَّلُ، وَقَدْ رَزَقَ الْأَوَّلُ الثَّلَاثِينَ فَيَكُونُ بَيْنَهُمَا  
(فإِنْ) كَانَ (قَالَ عَلَى أَنْ مَا رَزَقَ اللَّهُ تَعَالَى فَلِي نِصْفُهُ) أَوْ مَا كَانَ مِنْ فَضْلٍ فَبَيْنِي وَبَيْنَكَ نِصْفَانِ  
(فَدَفَعَ الْمَالُ إِلَى آخِرِ مُضَارَبَةٍ بِالنِّصْفِ فَلِلثَّانِي نِصْفُ الرَّيْحِ) لَأَنَّهُ الْمَشْرُوطُ لَهُ (وَلِرَبِّ الْمَالِ  
النِّصْفُ، وَلَا شَيْءَ لِلْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ)؛ لَأَنَّهُ شَرَطَ لِلثَّانِي النِّصْفَ فَيَسْتَحِقُّهُ، وَقَدْ جَعَلَ رَبُّ الْمَالِ  
لِنَفْسِهِ نِصْفَ مَطْلُوقِ الرَّيْحِ، فَلَمْ يَبْقَ لِلأَوَّلِ شَيْءٌ (فإِنْ) كَانَ (شَرَطَ) الْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ (لِلْمُضَارِبِ  
الثَّانِي ثُلُثِي الرَّيْحِ فَلِرَبِّ الْمَالِ نِصْفُ الرَّيْحِ) لَمَّا مَرَّ (وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي) الْبَاقِي، وَهُوَ (نِصْفُ  
الرَّيْحِ، وَيُضْمَنُ الْمُضَارِبُ الْأَوَّلُ لِلْمُضَارِبِ الثَّانِي سُدُسَ الرَّيْحِ): أَيِ مِثْلِهِ (مِنْ مَالِهِ)؛ لَأَنَّهُ  
شَرَطَ لِلثَّانِي شَيْئاً هُوَ مُسْتَحَقٌّ لِرَبِّ الْمَالِ فَلَمْ يَنْفُذْ فِي حَقِّهِ لَمَّا فِيهِ مِنَ الْإِبْطَالِ، وَالتَّسْمِيَةِ فِي  
نَفْسِهَا صَحِيحَةً؛ فَيَلْزَمُ الْوَفَاءُ بِأَدَاءِ الْمِثْلِ.

(وَإِذَا مَاتَ رَبُّ الْمَالِ أَوْ الْمُضَارِبُ بَطَلَتِ الْمُضَارَبَةُ)؛ لِأَنَّهُ تَوَكَّلَ عَلَى مَا مَرَّ، وَمَوْتَ  
الْمُوَكَّلِ أَوْ الْوَكِيلِ يُبْطَلُ الْوَكَالَةُ (وَإِنْ ارْتَدَّ رَبُّ الْمَالِ عَنِ الْإِسْلَامِ) وَالْعِبَادُ بِاللَّهِ تَعَالَى (وَلِحَقِّ

الإسلام وَلِحَقِّ بِدَارِ الْحَرْبِ بَطَلَتْ الْمُضَارَبَةُ، وَإِذَا عَزَلَ رَبُّ الْمَالِ الْمُضَارِبَ وَلَمْ يَعْلَمْ بِعَزْلِهِ حَتَّى اشْتَرَى وَبَاعَ فَتَصَرَّفَهُ جَائِزٌ، وَإِنْ عَلِمَ بِعَزْلِهِ وَالْمَالُ عُرُوضٌ فَلَهُ أَنْ يَبِيعَهَا وَلَا يَمْنَعُهُ الْعَزْلُ مِنْ ذَلِكَ، ثُمَّ لَا يَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِشَيْئٍ آخَرَ، وَإِنْ عَزَلَهُ وَرَأْسُ الْمَالِ دَرَاهِمُ أَوْ دَنَانِيرُ قَدْ نَضَتْ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيهِ.

وَإِذَا افْتَرَقَا وَفِي الْمَالِ دُيُونٌ وَقَدْ رِبَحَ الْمُضَارِبُ فِيهِ أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ عَلَى اقْتِضَاءِ الدُّيُونِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ رِبْحٌ لَمْ يَلْزَمُهُ الْإِقْتِضَاءُ وَيُقَالُ لَهُ: وَكَّلَ رَبُّ الْمَالِ فِي الْإِقْتِضَاءِ.

وَمَا هَلَكَ مِنْ مَالٍ الْمُضَارَبَةِ فَهُوَ مِنَ الرَّبْحِ دُونَ رَأْسِ الْمَالِ، فَإِنْ زَادَ الْهَالِكُ

بِدَارِ الْحَرْبِ) وَحُكِمَ بِلِحُوقِهِ (بَطَلَتْ الْمُضَارَبَةُ) أَيْضاً؛ لِزَوَالِ مُلْكِهِ وَانْتِقَالِهِ لَوْرَثِهِ فَكَانَ كَالْمَوْتِ، وَمَا لَمْ يَحْكَمْ بِلِحُوقِهِ فِيهِ مَوْقُوفَةٌ، فَإِنْ رَجَعَ مُسْلِماً لَمْ تَبْطُلَ. قَيَّدَ رَبُّ الْمَالِ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ الْمُضَارِبُ هُوَ الْمُرْتَدُ فَالْمُضَارَبَةُ عَلَى حَالِهَا؛ لِأَنَّ عِبَارَتَهُ صَحِيحَةٌ، وَلَا تَوَقَّفُ فِي مُلْكِ رَبِّ الْمَالِ.

(وَإِنْ عَزَلَ رَبُّ الْمَالِ الْمُضَارِبَ) عَنِ الْمُضَارَبَةِ (وَلَمْ يَعْلَمْ) الْمُضَارِبُ (بِعَزْلِهِ): أَيْ عَزَلَ نَفْسَهُ (حَتَّى اشْتَرَى وَبَاعَ فَتَصَرَّفَهُ) الصَّادِرُ قَبْلَ الْعِلْمِ (جَائِزٌ)؛ لِأَنَّهُ وَكِّلَ مِنْ جِهَتِهِ، وَعَزَلَ الْوَكِيلُ قَصْداً يَتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِهِ (وَإِنْ عَلِمَ بِعَزْلِهِ وَالْمَالُ عُرُوضٌ) هُوَ هُنَا: مَا كَانَ خِلَافَ جِنْسِ رَأْسِ الْمَالِ؛ فَالدَّرَاهِمُ وَالِدَنَانِيرُ هُنَا جِنْسَانِ (فَلَهُ أَنْ يَبِيعَهَا وَلَا يَمْنَعُهُ الْعَزْلُ مِنْ ذَلِكَ) الْبَيْعُ؛ لِأَنَّ لَهُ حَقّاً فِي الرِّبْحِ، وَلَا يَظْهَرُ ذَلِكَ إِلَّا بِالنَّقْدِ؛ فَبَيِّتَ لَهُ حَقَّ الْبَيْعِ لِيُظْهَرَ ذَلِكَ (ثُمَّ لَا يَجُوزُ) لَهُ (أَنْ يَشْتَرِيَ بِشَيْئٍ آخَرَ)؛ لِأَنَّ الْعَزْلَ إِنَّمَا لَمْ يَعْمَلْ وَالْمَالُ عُرُوضٌ ضَرُورَةٌ مَعْرِفَةُ رَأْسِ الْمَالِ، وَقَدْ انْدَفَعَتْ بِصِيرُورَتِهِ نَقْداً فَعَمِلَ الْعَزْلَ (وَإِنْ عَزَلَهُ وَرَأْسُ الْمَالِ دَرَاهِمُ أَوْ دَنَانِيرُ قَدْ نَضَتْ) أَيْ: تَحَوَّلَتْ عَيْنًا بَعْدَ أَنْ كَانَتْ مَتَاعاً. «صَحَّاحُ» (فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيهَا) لَمَّا قُلْنَا، قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَهَذَا الَّذِي ذَكَرَهُ إِذَا كَانَ مِنْ جِنْسِ رَأْسِ الْمَالِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ - بِأَنَّ كَانَ دَرَاهِمُ وَرَأْسُ الْمَالِ دَنَانِيرُ أَوْ عَلَى الْعَكْسِ - لَهُ أَنْ يَبِيعَهَا بِجِنْسِ رَأْسِ الْمَالِ اسْتِحْسَاناً؛ لِأَنَّ الرِّبْحَ لَا يَظْهَرُ إِلَّا بِهِ وَصَارَ كَالْعُرُوضِ. اهـ. وقد أشرنا إليه.

(وَإِذَا افْتَرَقَا وَفِي الْمَالِ دُيُونٌ وَ) كَانَ (قَدْ رِبَحَ الْمُضَارِبُ فِيهِ): أَيْ الْمَالِ (أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ عَلَى اقْتِضَاءِ الدُّيُونِ)؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْأَجِيرِ، فَإِنَّ الرِّبْحَ كَالْأَجْرِ لَهُ (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ) فِي الْمَالِ (رِبْحٌ) لَمْ يَلْزَمُهُ الْإِقْتِضَاءُ؛ لِأَنَّهُ وَكِّلَ مَحْضٌ، وَهُوَ مُتَبَرِّعٌ، وَالْمُتَبَرِّعُ لَا يُجْبَرُ عَلَى إِيفَاءِ مَا تَبَرَّعَ بِهِ (وَ) لَكِنْ (يُقَالُ لَهُ): أَيْ لِلْمُضَارِبِ (وَكَكَّلَ رَبُّ الْمَالِ فِي الْإِقْتِضَاءِ)؛ لِأَنَّ حَقُوقَ الْعَقْدِ تَتَعَلَّقُ بِالْعَاقِدِ، وَالْمَالِكُ لَيْسَ بِعَاقِدٍ؛ فَلَا يَتِمَكَّنُ مِنَ الطَّلَبِ إِلَّا بِتَوْكِيلِهِ؛ فَيُؤْمَرُ بِالتَّوَكُّيلِ كَيْلَا يَضِيعَ حَقُّهُ.

(وَمَا هَلَكَ مِنْ مَالٍ الْمُضَارَبَةِ فَهُوَ مِنَ الرَّبْحِ دُونَ رَأْسِ الْمَالِ)؛ لِأَنَّ الرِّبْحَ اسْمٌ لِلزِّيَادَةِ

عَلَى الرِّبْحِ: فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمُضَارِبِ فِيهِ، وَإِنْ كَانَا قَدْ اقْتَسَمَا الرِّبْحَ وَالْمُضَارِبَةُ بِحَالِهَا ثُمَّ هَلَكَ الْمَالُ أَوْ بَعْضُهُ تَرَادُّا الرِّبْحَ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ رَبُّ الْمَالِ رَأْسَ الْمَالِ، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ كَانَ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ عَجَزَ عَنِ رَأْسِ الْمَالِ لَمْ يَضْمَنْ الْمُضَارِبُ، وَإِنْ كَانَا قَدْ اقْتَسَمَا الرِّبْحَ وَفَسَخَا الْمُضَارِبَةُ ثُمَّ عَقَدَاهَا فَهَلَكَ الْمَالُ لَمْ يَتَرَادُّا الرِّبْحَ الْأَوَّلَ، وَيَجُوزُ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَبِيعَ بِالنَّقْدِ وَالنَّسِيئَةِ، وَلَا يُزَوِّجُ عَبْدًا وَلَا أَمَةً مِنْ مَالِ الْمُضَارِبَةِ.

على رأس المال؛ فلا بد من تعيين رأس المال حتى تظهر الزيادة (وإذا زاد الهالك على الربح فلا ضمان على المضارب فيه)؛ لأنه أمين (وإن كانا) أي المضاربان (قد اقتسما الربح و) بقيت (المضاربة بحالها) أي لم تفسخ (ثم هلك المال) كله (أو بعضه تراددا الربح حتى يستوفي رب المال رأس المال)؛ لأن قسمة الربح قبل استيفاء رأس المال لا تصح؛ لأنه هو الأصل، فإذا هلك ما في يد المضارب أمانة تبين أن ما أخذه من رأس المال؛ فوجب رده (فإن فضل شيء) بعد استيفاء رأس المال (كان بينهما)؛ لأنه ربح (وإن عجز) الربح المردود: أي نقص (عن) إكمال (رأس المال لم يضمن المضارب) لما مر من أنه أمين (وإن كانا قد اقتسما الربح وفسخا المضاربة) الأولى والمال في يد المضارب (ثم عقداها) ثانياً (فهلك المال لم يتراددا الربح الأول)؛ لأن الأولى قد انتهت بالفسخ، والثانية عقد جديد لا تعلق لها بالأولى.

(ويجوز للمضارب أن يبيع بالنقد والنسيئة) المتعارفة؛ لأنها من صنيع التجار. قيّدنا بالمتعارفة لأنه إذا باع إلى أجل غير متعارف لا يصح؛ لأن له الأمر العام المعروف بين الناس (ولا يزوج عبداً) اتفاقاً (ولا أمة) عند «أبي حنيفة» و«محمد» (من مال المضاربة)؛ لأنه ليس بتجارة، والعقد لا يتضمن إلا التوكيل بالتجارة، أو ما هو من ضرورياتها، والتزويج ليس كذلك، وقاس «أبو يوسف» تزويج الأمة على إيجارها؛ لأنه من باب الاكتساب؛ لأنه يستفيد به المهر وسقوط النفقة، قال في «التصحيح»: والمعتمد قولهما عند الكل كما اعتمده «المجيب» و«النسفي» و«الموصلي» وغيرهم. اهـ.

تنمى - إذا عمل المضارب في المصر فنفقته في ماله، وإن سافر فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه في مال المضاربة، «هداية».

## كتاب الوكالة

كُلُّ عَقْدٍ جَازٍ أَنْ يَعْقِدَهُ الْإِنْسَانُ بِنَفْسِهِ جَازٌ أَنْ يُوكَّلَ بِهِ غَيْرُهُ، وَيَجُوزُ التَّوَكُّلُ بِالْخُصُومَةِ فِي سَائِرِ الْحُقُوقِ، وَبِإِثْبَاتِهَا، وَيَجُوزُ التَّوَكُّلُ بِالْإِسْتِيفَاءِ إِلَّا فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ فَإِنَّ الْوَكَالَهَ لَا تَصِحُّ بِإِسْتِيفَائِهِمَا مَعَ غَيْبَةِ الْمُوكَّلِ عَنِ الْمَجْلِسِ وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَجُوزُ التَّوَكُّلُ بِالْخُصُومَةِ إِلَّا بِرِضَا الْخَصْمِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمُوكَّلُ مَرِيضاً أَوْ غَائِباً مَسِيرَةَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فَصَاعِداً. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَجُوزُ التَّوَكُّلُ بِغَيْرِ رِضَا الْخَصْمِ.

## كتاب الوكالة

وَجْهَ الْمُنَاسَبَةِ بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْمُضَارَبَةِ ظَاهِرٌ؛ لِأَنَّ الْوَكَالَهَ مِنْ أَحْكَامِهَا. وَهِيَ لَفْعٌ: اسْمٌ مِنَ التَّوَكُّلِ، وَهُوَ التَّفْوِضُ. وَشَرْعاً: إِقَامَةُ الْغَيْرِ مُقَامَ نَفْسِهِ فِي تَصَرُّفٍ مَعْلُومٍ. «جَوْهَرَةٌ»:

وَقَدْ صَدَّرَ الْمَصْنُفُ بِضَابِطٍ مَا يَصِحُّ فِيهِ التَّوَكُّلُ؛ فَقَالَ: (كُلُّ عَقْدٍ جَازٍ أَنْ يَعْقِدَهُ الْإِنْسَانُ بِنَفْسِهِ جَازٌ أَنْ يُوكَّلَ بِهِ غَيْرُهُ)؛ لِأَنَّهُ رُبَّمَا يَعْجِزُ عَنِ الْمُبَاشَرَةِ بِنَفْسِهِ عَلَى اعْتِبَارِ بَعْضِ الْأَحْوَالِ؛ فَيَحْتَاجُ أَنْ يُوَكَّلَ غَيْرُهُ؛ فَيَكُونُ بِسَبِيلٍ مِنْهُ دَفْعاً لِحَاجَتِهِ (وَيَجُوزُ التَّوَكُّلُ بِالْخُصُومَةِ) مِنْ غَيْرِ اسْتِيفَاءٍ (فِي سَائِرِ الْحُقُوقِ، وَ) كَذَا (بِإِثْبَاتِهَا) أَيِ: إِثْبَاتِ سَائِرِ الْحُقُوقِ، تَمْكِيناً لَهُ مِنْ اسْتِيفَاءِ حَقِّهِ، قَالَ «الْإِسْبِجَابِيُّ»: وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: لَا يَجُوزُ فِي إِثْبَاتِ الْحَدِّ وَالْقِصَاصِ وَالْخُصُومَةِ فِيهِ، وَقَوْلُ «مُحَمَّدٍ» مُضْطَرَبٌ، وَالْأَظْهَرُ أَنَّهُ مَعَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَ«الصَّحِيحُ» قَوْلُهُمَا. «تَصْحِيحُ» (وَيَجُوزُ التَّوَكُّلُ) أَيْضاً (بِالْإِسْتِيفَاءِ) وَالْإِيفَاءِ لِسَائِرِ الْحُقُوقِ (إِلَّا فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ؛ فَإِنَّ الْوَكَالَهَ لَا تَصِحُّ بِإِسْتِيفَائِهِمَا مَعَ غَيْبَةِ الْمُوكَّلِ عَنِ الْمَجْلِسِ)؛ لِأَنَّهُ تَنْذِرٌ بِالشَّبَهَاتِ، وَشَبْهَةُ الْعُقُودِ ثَابِتَةٌ حَالُ غَيْبَتِهِ، بِخِلَافِ حَالَةِ الْحُضُورِ لَانْتِفَاءِ الشَّبَهَةِ (وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ لَا يَجُوزُ): أَيِ لَا يُلْزَمُ (التَّوَكُّلُ بِالْخُصُومَةِ) سِوَاهُ كَانَ مِنْ قِبَلِ الطَّالِبِ أَوِ الْمَطْلُوبِ (إِلَّا بِرِضَا الْخَصْمِ) وَيَسْتَوِي فِيهِ الشَّرِيفُ وَالْوَضِيعُ، وَالرَّجُلُ وَالْمَرْأَةُ، وَالْبَكْرُ وَالثِيْبُ (إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمُوكَّلُ مَرِيضاً) لَا يُمْكِنُهُ حُضُورُ مَجْلِسِ الْحُكْمِ بِقَدَمَيْهِ. «ابْنُ كَمَالٍ» (أَوْ غَائِباً مَسِيرَةَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فَصَاعِداً) أَوْ مُرِيداً سَفْراً، أَوْ مُخَذَّرَةً لَمْ تَجْرِ عَادَتُهَا بِالْبُرُوزِ وَحُضُورِ مَجْلِسِ الْحُكْمِ. «هَدَايَةُ». قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَاخْتَارَ قَوْلُهُ «الْمُحِبُّوْبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» وَ«أَبُو الْفَضْلِ الْمُوصِلِيُّ»، وَرَجَّحَ دَلِيلُهُ فِي كُلِّ صَنْفٍ. اهـ (وَقَالَا: يَجُوزُ التَّوَكُّلُ بِغَيْرِ رِضَا الْخَصْمِ) وَبِهِ أَخَذَ «أَبُو الْقَاسِمِ الصَّفَّارُ» وَ«أَبُو اللَّيْثِ»، وَفِي «فَتَاوَى الْعَتَابِيِّ» أَنَّهُ الْمُخْتَارُ، وَفِي «مُخْتَارَاتِ النَّوَازِلِ» لِلصَّاحِبِ

وَمِنْ شَرْطِ الْوَكَالَةِ: أَنْ يَكُونَ الْمُوَكَّلُ مِمَّنْ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ وَتَلْزَمُهُ الْأَحْكَامُ وَالْوَكِيلُ  
مِمَّنْ يَعْقِلُ الْعَقْدَ وَيَقْصِدُهُ.

وَإِذَا وَكَّلَ الْحُرُّ الْبَالِغُ أَوْ الْمَأْذُونُ مِثْلَهُمَا جَارَ، وَإِنْ وَكَّلَا صَبِيًّا مَحْجُورًا يَعْقِلُ الْبَيْعَ  
وَالشِّرَاءَ أَوْ عَبْدًا مَحْجُورًا جَارَ وَلَا تَتَعَلَّقُ بِهِمَا الْحُقُوقُ وَتَتَعَلَّقُ بِمُوكِّلَيْهِمَا.

وَالْعُقُودُ الَّتِي يَفْعِدُهَا الْوُكَلَاءُ عَلَى ضَرْبَيْنِ؛ فَكُلُّ عَقْدٍ يُضَيِّفُهُ الْوَكِيلُ إِلَى نَفْسِهِ مِثْلُ

الهداية: والمختار في هذه المسألة أن القاضي إذا علم التعتت من الأبى يقبل توكيله من غير  
رضاه، وإذا علم أن الموكل قصد إضرار خصمه لا يقبل. اهـ ومثله في «قاضيخان» عن «شمس  
الأئمة السرخسي» و«شمس الأئمة الحلواني»، وفي «الحقائق»: «إليه مال «الأوزجندی». كذا  
في «التصحيح» ملخصاً. وفي «الدرر»: وعليه فتوى المتأخرين.

(وَمِنْ شَرْطِ) صحة (الْوَكَالَةِ: أَنْ يَكُونَ الْمُوَكَّلُ مِمَّنْ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ)؛ لأن الوكيل إنما  
يملك التصرف مِنْ جِهَتِهِ فلا بد من كونه مالكا لما يملكه لغيره (وَتَلْزَمُهُ الْأَحْكَامُ) قال في  
«العناية»: يحتمل أحكام ذلك التصرف وجنس الأحكام؛ فالأول احتراز عن الوكيل إذا وكل فإنه  
يملك ذلك التصرف دون التوكيل به؛ لأنه لم تلزمه الأحكام وهي الملك، وعلى هذا يكون في  
الكلام شرطان، والثاني احتراز عن الصبي والمجنون، ويكون ملك التصرف ولزوم الأحكام  
شرطاً واحداً، وهذا أصح؛ لأن الوكيل إذا أُذِنَ بالتوكيل صح ولم تلزمه أحكام ذلك التصرف  
(وَأَنْ يَكُونَ (الْوَكِيلُ مِمَّنْ يَعْقِلُ الْعَقْدَ): أي يعقل معناه من أنه سالب بالنسبة إلى كل من  
المتعاقدين وجالب له؛ فيسلب عن البائع ملك المبيع ويجلب له ملك البدل، وفي المشتري  
العكس (وَأَنْ يَكُونَ) بحيث (يَقْصِدُهُ) لفائدته من السلب والجلب، حتى لو كان صبياً لا يعقل أو  
مجنوناً كان التوكيل باطلاً، وما قيل من أن قوله «ويقصده» احتراز عن الهازل رده «ابن الهمام».

ثم فرّع على ما أصله بقوله: (وَإِذَا وَكَّلَ الْحُرُّ الْبَالِغُ أَوْ الْمَأْذُونُ) عبداً كان أو صغيراً  
(مِثْلَهُمَا جَارَ)؛ لأن الموكل مالك للتصرف، والوكيل من أهل العبارة (وَإِنْ وَكَّلَا): أي الحر  
البالغ أو المأذون (صَبِيًّا مَحْجُورًا) وَهُوَ (يَعْقِلُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ أَوْ عَبْدًا مَحْجُورًا جَارَ) أيضاً لما قلنا  
(وَأَنْ يَكُونَ (لَا تَتَعَلَّقُ بِهِمَا الْحُقُوقُ)؛ لأنه لا يصح منهما التزام العهدة؛ لقصور أهلية الصبي وحق  
سيد العبد (وَأَنْ يَكُونَ) إنما (تَتَعَلَّقُ بِمُوكِّلَيْهِمَا)؛ لأنه لما تعذر رجوعها إلى العاقد رجعت إلى أقرب الناس  
إلى هذا التصرف، وهو الموكل، إلا أن الحقوق تلزم العبد بعد العتق؛ لأن المانع حق المولى  
وقد زال، ولا يلزم الصبي بعد البلوغ؛ لأن المانع حقه، وحق الصبي لا يبطل بالبلوغ. كذا في  
«التميز».

(وَالْعُقُودُ الَّتِي يَفْعِدُهَا الْوُكَلَاءُ عَلَى ضَرْبَيْنِ) وفي بعض النسخ «والعقد الذي يعقده

الْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ، فَحُقُوقُ ذَلِكَ الْعَقْدِ تَتَعَلَّقُ بِالْوَكِيلِ دُونَ الْمُوَكَّلِ؛ فَيَسْلُمُ الْمَبِيعُ وَيَقْبِضُ الثَّمَنُ، وَيُطَالَبُ بِالثَّمَنِ، إِذَا اشْتَرَى، وَيَقْبِضُ الْمَبِيعَ، وَيُخَاصِمُ بِالْعَيْبِ. وَكُلُّ عَقْدٍ يُضَيِّفُهُ إِلَى مُوَكَّلِهِ كَالنِّكَاحِ وَالْخُلْعِ وَالصُّلْحِ مِنْ دَمِ الْعَمْدِ فَإِنَّ حُقُوقَهُ تَتَعَلَّقُ بِالْمُوَكَّلِ دُونَ الْوَكِيلِ، فَلَا يُطَالَبُ وَكَيْلُ الزَّوْجِ بِالْمَهْرِ، وَلَا يُلْزَمُ وَكَيْلُ الْمَرْأَةِ تَسْلِيمُهَا، وَإِذَا طَالَبتِ الْمُوَكَّلُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ فَلَهُ أَنْ يَمْنَعَهُ إِيَّاهُ، فَإِنْ دَفَعَهُ إِلَيْهِ جَازَ وَلَمْ يَكُنْ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِهِ ثَانِيًا.

وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلًا بِشِرَاءِ شَيْءٍ فَلَا بُدَّ مِنْ تَسْمِيَةِ جَنْسِهِ وَصِفَتِهِ أَوْ جَنْسِهِ وَمَبْلَغِ ثَمَنِهِ،

الوكلاء أي جنس العقد؛ كذا في «غاية البيان»، لأن الوكيل يُضَيِّفُ بعض العقود إلى نفسه، وبعضها إلى موكله (فَكُلُّ عَقْدٍ يُضَيِّفُهُ الْوَكِيلُ إِلَى نَفْسِهِ): أي يصح إضافته إلى نفسه ويستغني عن إضافته إلى الموكل (مِثْلُ الْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ) ونحوهما (فَحُقُوقُ ذَلِكَ الْعَقْدِ تَتَعَلَّقُ بِالْوَكِيلِ دُونَ الْمُوَكَّلِ)؛ لأن الوكيل في هذا الضرب هو العاقد: حقيقة؛ لأن العقد يقوم بكلامه، وحكما؛ لأنه يستغني عن إضافة العقد إلى موكله، وحيث كان كذلك كان أصيلاً في الحقوق فتعلق به (فَيَسْلُمُ الْمَبِيعُ، وَيَقْبِضُ الثَّمَنُ) إذا باع (وَيُطَالَبُ بِالثَّمَنِ إِذَا اشْتَرَى، وَيَقْبِضُ الْمَبِيعَ)؛ لأن ذلك من الحقوق، والملك يثبت للموكل خلافاً عنه اعتباراً للتوكيل السابق (و) كذا (يُخَاصِمُ بِالْعَيْبِ) إن كان المبيع في يده، أما بعد التسليم إلى الموكل؛ فلا يملك رده إلا بإذنه (وَكُلُّ عَقْدٍ يُضَيِّفُهُ) الْوَكِيلُ (إِلَى مُوَكَّلِهِ): أي لا يستغني عن الإضافة إلى موكله، حتى لو أضافه إلى نفسه لا يصح، كذا في «المجتبى»، وذلك (كَالنِّكَاحِ وَالْخُلْعِ وَالصُّلْحِ مِنْ دَمِ الْعَمْدِ) ونحو ذلك (فَإِنَّ حُقُوقَهُ تَتَعَلَّقُ بِالْمُوَكَّلِ) لإضافة العقد إليه (دُونَ الْوَكِيلِ)؛ لأنه في هذا الضرب سفيرٌ محض، ولذا لا يستغني عن إضافة العقد إلى الموكل؛ فكان كالرسول، وفرع على كونه سفيراً محضاً بقوله: (فَلَا يُطَالَبُ وَكَيْلُ الزَّوْجِ بِالْمَهْرِ، وَلَا يُلْزَمُ وَكَيْلُ الْمَرْأَةِ تَسْلِيمُهَا) للزوج؛ لما قلنا من أنه سفير (وَإِذَا طَالَبَتِ الْمُوَكَّلُ بِالْبَيْعِ (الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ فَلَهُ): أي المشتري (أَنْ يَمْنَعَهُ إِيَّاهُ)؛ لأنه أجنبي عن العقد وحقوقه؛ لأن الحقوق إلى العاقد (فَإِنْ دَفَعَهُ): أي دفع المشتري الثمن (إِلَيْهِ) أي الموكل (جَازَ)؛ لأن نفس الثمن المقبوض حقه (وَلَمْ يَكُنْ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِهِ ثَانِيًا) لعدم الفائدة؛ لأنه لو أخذ منه لوجب الإعادة.

(وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلًا بِشِرَاءِ شَيْءٍ فَلَا بُدَّ) لصحة وكالته (مِنْ تَسْمِيَةِ جَنْسِهِ): أي جنس ما وكله به كالجارية والعبد (وَصِفَتِهِ): أي نوعه كالتركي والحشي (أَوْ جَنْسِهِ وَمَبْلَغِ ثَمَنِهِ)؛ ليصير الفعل الموكل به معلوماً فيمكنه الائتمار (إِلَّا أَنْ يُوَكَّلَهُ وَكَالَةً عَامَّةً فَيَقُولُ: ابْتَغِ لِي مَا رَأَيْتَ)؛ لأنه فوض الأمر إلى رأيه فأي شيء يشتره يكون ممثلاً، والأصل أن الجهالة اليسيرة تتحمل في الوكالة

إِلَّا أَنْ يُؤْكَلَهُ وَكَالَةً عَامَّةً فَيَقُولُ: ابْتِغَ لِي مَا رَأَيْتَ، وَإِذَا اشْتَرَى الْوَكِيلُ وَقَبَضَ الْمَبِيعَ ثُمَّ أَطْلَعَ عَلَى غَيْبٍ فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهُ بِالْغَيْبِ مَا دَامَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ، وَإِنْ سَلَّمَهُ إِلَى الْمُؤَكَّلِ لَمْ يَرُدَّهُ إِلَّا بِإِذْنِهِ.

وَيَجُوزُ التَّوَكُّلُ بِعَقْدِ الصَّرْفِ وَالسَّلَمِ، فَإِنْ فَارَقَ الْوَكِيلُ صَاحِبَهُ قَبْلَ الْقَبْضِ بَطَلَ الْعَقْدُ وَلَا تُعْتَبَرُ مُفَارَقَةُ الْمُؤَكَّلِ، وَإِذَا دَفَعَ الْوَكِيلُ بِالشَّرَاءِ الثَّمَنَ مِنْ مَالِهِ وَقَبَضَ الْمَبِيعَ فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ عَلَى الْمُؤَكَّلِ، فَإِنْ هَلَكَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ قَبْلَ حَبْسِهِ هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمُؤَكَّلِ وَلَمْ يَسْقُطِ الثَّمَنُ، وَلَهُ أَنْ يَحْبِسَهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ، فَإِنْ حَبَسَهُ فَهَلَكَ كَانَ مَضْمُونًا

كجهالة الوصف استحساناً؛ لأن مبنى التوكيل على التوسعة لأنه استعانة فتتحمل الجهالة اليسيرة. «هداية». ثم الجهالة في التوكيل ثلاثة أنواع فاحشة، وهي جهالة الجنس كالثوب والدابة والرقيق، وهي تمنع صحة الوكالة وإن بين الثمن؛ لأن الوكيل لا يقدر على الامتثال؛ لأن بذلك الثمن يوجد من كل جنس، - وجهالة يسيرة، وهي جهالة النوع كالحمار والفرس والثوب الهروي، وهي لا تمنع صحة الوكالة وإن لم يبين الثمن، وجهالة متوسطة بين الجنس والنوع كالعبد والأمة والدار؛ فإن بين الثمن أو النوع تصح وتلحق بجهالة النوع، وإن لم يبين واحداً منهما لا تصح وتلحق بجهالة الجنس. «فيض» عن «الكافي»، ويؤخذ من كلام المصنف (وَإِذَا اشْتَرَى الْوَكِيلُ) ما وكل بشرائه (وَقَبَضَ الْمَبِيعَ): أي المشتري (ثُمَّ أَطْلَعَ عَلَى غَيْبٍ) فيه (فَلَهُ): أي للوكيل (أَنْ يَرُدَّهُ بِالْغَيْبِ مَا دَامَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ) لتعلق الحقوق به (فَإِنْ سَلَّمَهُ إِلَى الْمُؤَكَّلِ لَمْ يَرُدَّهُ إِلَّا بِإِذْنِهِ)؛ لانتهاء حكم الوكالة بالتسليم.

(وَيَجُوزُ التَّوَكُّلُ بِعَقْدِ الصَّرْفِ وَالسَّلَمِ)؛ لأنه عقد يملكه بنفسه فيملك التوكيل به على ما مر، ومراده التوكيل بالإسلام دون قبول السلم؛ فإن ذلك لا يجوز؛ فإن الوكيل يبيع طعاماً في ذمته على أن يكون الثمن لغيره، وهذا لا يجوز. «هداية». ثم العبرة بمفارقة الوكيل (فَإِنْ فَارَقَ الْوَكِيلُ صَاحِبَهُ قَبْلَ الْقَبْضِ) لبدله (بَطَلَ الْعَقْدُ)؛ لوجود الافتراق من غير قبض (وَلَا تُعْتَبَرُ مُفَارَقَةُ الْمُؤَكَّلِ) ولو حاضراً كما في «البحر»، خلافاً «للعيني»؛ لأنه ليس بعاقده.

(وَإِذَا دَفَعَ الْوَكِيلُ بِالشَّرَاءِ الثَّمَنَ مِنْ مَالِهِ) من غير صريح إذن الموكل (وَقَبَضَ الْمَبِيعَ فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ عَلَى الْمُؤَكَّلِ) لوجود الإذن دلالة؛ لأن الحقوق لما كانت إلى العاقد وقد علمه الموكل يكون راضياً بدفعه (فَإِنْ هَلَكَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ): أي الوكيل (قَبْلَ حَبْسِهِ هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمُؤَكَّلِ وَلَمْ يَسْقُطِ الثَّمَنُ)؛ لأن يده كيد الموكل (وَلَهُ): أي للوكيل بالشراء (أَنْ يَحْبِسَهُ): أي المبيع (حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ) وإن لم يكن دفعه؛ لأنه مع الموكل بمنزلة البائع (فَإِنْ حَبَسَهُ)

ضَمَانَ الرَّهْنِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَضَمَانَ الْمَبِيعِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ.

وَإِذَا وَكَّلَ رَجُلَيْنِ فَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيمَا وَكَّلَا فِيهِ دُونَ الْآخِرِ، إِلَّا أَنْ يُوكِّلَهُمَا بِالْخُصُومَةِ أَوْ بِطَلَاقِ زَوْجَتِهِ بِغَيْرِ عَوْضٍ أَوْ بِرَدِّ وَدِيعَةٍ عِنْدَهُ أَوْ بِقَضَاءِ ذَيْنِ عَلَيْهِ.

وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُوكِّلَ فِيمَا وَكَّلَ بِهِ إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ الْمُوَكَّلُ أَوْ يَقُولَ لَهُ أَعْمَلْ بِرَأْيِكَ، فَإِنْ وَكَّلَ بِغَيْرِ إِذْنٍ مُوَكِّلِهِ فَعَقْدٌ وَكَيْلُهُ بِحَضْرَتِهِ جَازٌ، وَإِنْ عَقَدَ بِغَيْرِ حَضْرَتِهِ فَأَجَازُهُ

لاستيفاء الثمن (فَهَلْكَ) في يده (كَانَ مَضْمُونًا) عليه (ضَمَانَ الرَّهْنِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ) فيضمن الأقل من قيمته ومن الثمن، وضمان الغصب عند «زفر» فيجب مثله أو قيمته بالغة ما بلغت (وَضَمَانَ الْمَبِيعِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ) وهو قول «أبي حنيفة» أيضاً؛ فيسقط الثمن قليلاً كان أو كثيراً، قال في «التصحيح»: ورجح دليلهما في «الهداية»، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة».

(وَإِذَا وَكَّلَ) موكل (رَجُلَيْنِ) معاً بأن قال «وكلتكما» سواء كان الثمن مسمى أو لا (فَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيمَا وَكَّلَا فِيهِ دُونَ الْآخِرِ) قَالَ فِي «الهداية»: وهذا في تصرف يُحتاج فيه إلى الرأي كالبيع والخلع وغيرهما؛ لأن الموكل رضي برأي أحدهما، والبدل وإن كان مقدراً ولكن التقدير لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة واختيار المشتري. اهـ. وأشار المصنف إلى ذلك بقوله: (إِلَّا أَنْ يُوكِّلَهُمَا بِالْخُصُومَةِ)؛ لأن الاجتماع فيها متعذر للإفضاء إلى الشعب في مجلس القضاء، والرأي يُحتاج إليه سابقاً لتقسيم الخصومة (أَوْ بِطَلَاقِ زَوْجَتِهِ بِغَيْرِ عَوْضٍ، أَوْ بِعَتَقِ عَبْدِهِ بِغَيْرِ عَوْضٍ، أَوْ بِرَدِّ وَدِيعَةٍ عِنْدَهُ، أَوْ بِقَضَاءِ ذَيْنِ عَلَيْهِ)؛ لأن هذه الأشياء لا يُحتاج فيها إلى الرأي، بل هو تعبير محض، وعبرة المثني والواحد سواء. «هداية». قَيَّدْنَا بِالْمَعْيَةِ لِأَنَّهُ لَوْ وَكَّلَهُمَا عَلَى التَّعَاقُبِ جَازَ لِكُلِّ مِنْهُمَا الْإِنْفِرَادُ؛ لِأَنَّهُ رَضِيَ بِرَأْيِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى الْإِنْفِرَادِ وَقَدْ تَوَكَّلَهُ، فَلَا يَتَغَيَّرُ بَعْدَ ذَلِكَ. «منح». وَقَيَّدَ الطَّلَاقَ وَالْعَتَقَ بِغَيْرِ عَوْضٍ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ بِعَوْضٍ لَا يَنْفَرِدُ أَحَدُهُمَا بِهِ؛ لِأَنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى الرَّأْيِ. «درر». وَقَيَّدَ بَرْدَ الْوَدِيعَةِ لِأَنَّهُ بِقَبْضِهَا لَا يَنْفَرِدُ كَمَا فِي «الذخيرة»؛ لِأَنَّهُ حَقَّقَ الْاِثْنَيْنِ أَنْفَعُ؛ فَلَوْ قَبِضَ أَحَدُهُمَا بِدُونِ إِذْنِ الْآخَرِ ضَمِنَ. وَقَيَّدَ بِقَضِ الدَّيْنِ لِأَنَّهُ بِاقْتِضَائِهِ لَا يَنْفَرِدُ كَمَا فِي «الجوهرة»؛ لِاحْتِيَاجِ اسْتِيفَاءِ إِلَى الرَّأْيِ.

(وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُوكِّلَ) غيره (فِيمَا وَكَّلَ بِهِ)؛ لِأَنَّهُ فَوْضَ إِلَيْهِ التَّصَرُّفَ دُونَ التَّوَكُّلِ بِهِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا رَضِيَ بِرَأْيِهِ، وَالنَّاسُ يَتَفَاوَتُونَ فِي الْأَرَاءِ فَلَا يَكُونُ رَاضِياً بِغَيْرِهِ (إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ الْمُوَكَّلُ) بِالتَّوَكُّلِ (أَوْ) يَفُوضَ لَهُ، بَأَن (يَقُولَ لَهُ: أَعْمَلْ بِرَأْيِكَ) أَوْ اصْنَعْ مَا شِئْتَ، لِإِطْلَاقِ التَّفْوِضِ إِلَى رَأْيِهِ، وَإِذَا جَازَ فِي هَذَا الْوَجْهِ - يَعْنِي الَّذِي جَازَ التَّوَكُّلَ فِيهِ - يَكُونُ الثَّانِي وَكَيْلاً عَنِ الْمُوَكَّلِ؛



الْوَكِيلُ الْأَوَّلُ جَارٌ، وَلِلْمُوَكَّلِ أَنْ يَعْزِلَ الْوَكِيلَ عَنِ الْوَكَالَةِ، فَإِنْ لَمْ يَتْلُغْهُ الْعَزْلُ فَهُوَ عَلَى وَكَالَتِهِ وَتَصَرُّفُهُ جَائِزٌ حَتَّى يَعْلَمَ، وَتَبْطُلُ الْوَكَالَةُ بِمَوْتِ الْمُوَكَّلِ، وَجُنُونِهِ جُنُونًا مُطَبَّقًا، وَلَحَاقِهِ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدًّا، وَإِذَا وَكَّلَ الْمُكَاتَبُ ثُمَّ عَجَزَ أَوْ الْمَأْذُونُ فَحُجِرَ عَلَيْهِ أَوْ الشَّرِيكَانِ فَاِفْتَرَقَا، فَهَذِهِ الْوُجُوهُ تُبْطِلُ الْوَكَالَةَ عِلْمَ الْوَكِيلِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ، وَإِذَا مَاتَ الْوَكِيلُ أَوْ جُنَّ جُنُونًا مُطَبَّقًا بَطَلَتْ وَكَالَتُهُ، وَإِنْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدًّا لَمْ يَجْزَلْهُ التَّصَرُّفُ إِلَّا أَنْ

حتى لا يملك الأول عزله، ولا ينزل بموته، وينزلان بموت الأول. «هداية» (فإن وكل بغير إذن موكله فقد وكيله) أي الوكيل (بحضرته) أي الوكيل الأول (جاء)؛ لانعقاده برأيه (و) كذا (إن عقد بغير حضرته فأجازة الوكيل الأول جاء) أيضاً؛ لنفوذه برأيه.

(وَلِلْمُوَكَّلِ أَنْ يَعْزِلَ الْوَكِيلَ عَنِ الْوَكَالَةِ) متى شاء؛ لأن الوكالة حقه فله أن يبطله، إلا إذا تعلّق به حق الغير، بأن كان وكيلاً بالخصومة بطلب من جهة الطالب؛ لما فيه من إبطال حق الغير. «هداية». ثم إنما ينزل الوكيل إذا بلغه ذلك (فإن لم يتلغ العزل فهو)؛ أي الوكيل (على) وَكَالَتِهِ وَتَصَرُّفُهُ جَائِزٌ حَتَّى يَعْلَمَ؛ لأن في العزل إضراراً به من حيث إبطال ولايته، أو من حيث رجوع الحق إليه؛ فيتضرر به، ويستوي الوكيل بالنكاح وغيره للوجه الأول، وقد ذكرنا اشتراط العدد والعدالة في المخبر فلا نعيده. «هداية».

(وَتَبْطُلُ الْوَكَالَةُ بِمَوْتِ الْمُوَكَّلِ وَجُنُونِهِ جُنُونًا مُطَبَّقًا) بضم الميم وكسر الباء وفتحها (وَلَحَاقِهِ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدًّا) إذا حكم به (و) كذا (إِذَا وَكَّلَ الْمُكَاتَبُ ثُمَّ عَجَزَ) وعاد إلى رقبته (أَوْ الْمَأْذُونُ) عبداً كان أو صغيراً (فَحُجِرَ عَلَيْهِ، أَوْ الشَّرِيكَانِ فَاِفْتَرَقَا)؛ أي تفاسخا الشركة (فَهَذِهِ الْوُجُوهُ) المذكورة (تُبْطِلُ الْوَكَالَةَ) سواء (عِلْمَ الْوَكِيلِ) بذلك (أَوْ لَمْ يَعْلَمْ)؛ لأنه عزل حكمي؛ لأن بقاء الوكالة يعتمد قيام الأمر، وقد بطل بهذه العوارض. قيد الجنون بالمطبق لأن قليله بمنزلة الإغماء، وخذ المطبق شهر عند «أبي يوسف» اعتباراً بما يسقط به الصوم، قال في «الشرنبلالية» معزياً إلى «المضمرات»: وبه يفتى، ومثله في «القهستاني» و«الباقلاني»، وجعله «قاضيخان» في فصل ما يقضى به في المجتهديات قول «أبي حنيفة» وأن عليه الفتوى، فيحفظ، كذا في «الدرر». وقال «محمد»: حَوْلٌ؛ لأنه يسقط به جميع العبادات، وقال في «التصحيح»: قال في «الاختيار»: وهو الصحيح. اهـ. وقيد باللاحق لأنه قبله لا يبطل توكيله اتفاقاً، وقيدنا للقوق بالحكم به لأنه لا يثبت إلا به، كما في «الفيض» وغيره، ثم هذا كله فيما إذا كانت الوكالة غير لازمة بحيث يملك عزله، بخلاف اللازمة؛ فإنها لا تبطل بهذه العوارض كالوكالة ببيع الرهن والأمر باليد.

(وَإِذَا مَاتَ الْوَكِيلُ أَوْ جُنَّ جُنُونًا مُطَبَّقًا بَطَلَتْ وَكَالَتُهُ)؛ لبطان أهليته (وإن لحق بدا.

يَعُودَ مُسْلِمًا، وَمَنْ وَكَّلَ آخَرَ بِشَيْءٍ ثُمَّ تَصَرَّفَ فِيْمَا وَكَّلَ بِهِ بَطَلَتِ الْوَكَالَةُ، وَالْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ وَالشَّرَاءِ لَا يَجُوزُ أَنْ يَفْقِدَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ مَعَ أَبِيهِ وَجَدَّهُ وَوَلَدِهِ وَلَدِيهِ وَزَوْجَتِهِ وَعَبْدِهِ وَمُكَاتِبِهِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَجُوزُ بَيْعُهُ مِنْهُمْ بِمِثْلِ الْقِيَمَةِ إِلَّا فِي عَبْدِهِ وَمُكَاتِبِهِ. وَالْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ يَجُوزُ بَيْعُهُ بِالْقَلِيلِ وَالكَثِيرِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ بِنَقْصَانٍ لَا يَتَغَابِنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهِ. وَالْوَكِيلُ بِالشَّرَاءِ يَجُوزُ عَقْدُهُ بِمِثْلِ الْقِيَمَةِ وَزِيَادَةِ يَتَغَابِنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهَا، وَلَا يَجُوزُ بِمَا لَا يَتَغَابِنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهِ، وَالَّذِي لَا يَتَغَابِنُ

الْحَرْبُ مُرْتَدًّا لَمْ يَجْزَ لَهُ التَّصَرُّفُ) لسقوط أهليته (إِلَّا أَنْ يَعُودَ مُسْلِمًا) قبل الحكم بلحاقه لعود الأهلية، قال في «النهاية» نقلًا عن «مبسوط شيخ الإسلام»: وإن لحق الوكيل بدار الحرب مرتدًا فإنه لا يخرج عن الوكالة عندهم جميعاً ما لم يقض القاضي بلحاقه. اهـ. قال في «التصحيح»: قالوا: هذا قول «أبي حنيفة» واعتمده «النسفي» و«المجوبي». اهـ. وعند «أبي يوسف»: لا تعود بعوده لأنه باللاحاق التحق بالأموات فبطلت ولايته ولا تعود بعوده.

(وَمَنْ وَكَّلَ) غيره (بِشَيْءٍ) من شراء أو بيع أو طلاق أو عتق (ثُمَّ تَصَرَّفَ) الموكل (فِيْمَا وَكَّلَ) به (بِنَفْسِهِ) أو وكيل آخر (بَطَلَتِ الْوَكَالَةُ)؛ لأنه لما تصرف فيه تعذر على الوكيل التصرف؛ فبطلت وكالته.

(وَالْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ وَالشَّرَاءِ لَا يَجُوزُ) له: أي لا يصح (أَنْ يَفْقِدَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» مَعَ مَنْ تَرَدَّ) شهادته له مثل (أَبِيهِ) وأمه (وَجَدُّهُ) وجدته وإن علياً (وَوَلَدِهِ) وولده (وَوَلَدِيهِ) وإن سفل (وَزَوْجَتِهِ وَعَبْدِهِ وَمُكَاتِبِهِ) للثَّهْمَةِ، ولذا تردُّ شهادتهم له، ولأن المنافع بينهم متصلة؛ فصار بيعاً من نفسه من وجبه (وَقَالَا: يَجُوزُ بَيْعُهُ مِنْهُمْ بِمِثْلِ الْقِيَمَةِ)؛ لأن التوكيل مطلق والأموال متباينة (إِلَّا فِي عَبْدِهِ وَمُكَاتِبِهِ)؛ لأنه يبيع من نفسه؛ لأن ما في يد العبد للمولى، وكذا له حق في كَسْبِ المكاتب وينقلب حقيقة بالعجز، قال في «التصحيح»: وقد رجَّحوا دليله، واعتمده «المجوبي» و«النسفي» (وَالْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ يَجُوزُ بَيْعُهُ بِالْقَلِيلِ وَالكَثِيرِ) والعرض والنقد (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) لإطلاق الأمر (وَقَالَا: لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ) أي الوكيل (بِنَقْصَانٍ) فاحش، بحيث (لَا يَتَغَابِنُ النَّاسُ) أي لا يتحملون الغبن (فِي مِثْلِهِ) أي مثل هذا النقصان، ولا بالعرض؛ لأن مطلق الأمر يتقيد بالمتعارف والمتعارف البيع بضمن المثل والنقد، قال في «البرازية»: وعليه الفتوى، «لكن» قال في «التصحيح»: وَرَجَّحَ قول الإمام، وهو المعول عليه عند «النسفي»، وهو أصح الأقاويل والاختيار عند «المجوبي»، ووافقه «الموصللي» و«صدر الشريعة». اهـ. وعليه أصحاب المتن الموضوعة لنقل المذهب بما هو ظاهر الرواية، وفي «التصحيح» أيضاً: قال القاضي: واختلفت الروايات في الأجل، والصحيح يجوز على كل حال، وعن «أبي يوسف»: إن كان التوكيل بالبيع

النَّاسُ فِيهِ: مَا لَا يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ الْمُقَوِّمِينَ، وَإِذَا ضَمِنَ الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ الثَّمَنَ عَنِ الْمُبْتَاعِ فَضْمَانُهُ بَاطِلٌ، وَإِذَا وَكَّلَهُ بِبَيْعِ عَبْدِهِ بِنَصْفِهِ جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَإِنْ وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ فَاشْتَرَى نِصْفَهُ فَالشِّرَاءُ مَوْقُوفٌ، فَإِنْ اشْتَرَى بَاقِيَهُ لَزِمَ الْمُوَكَّلُ، وَإِذَا وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَشْرَةِ أَرْطَالٍ لَحْمٍ بِدَرَاهِمٍ فَاشْتَرَى عَشْرِينَ رِطْلًا بِدَرَاهِمٍ مِنْ لَحْمٍ يُبَاعُ مِثْلُهُ عَشْرَةَ بِدَرَاهِمٍ لَزِمَ الْمُوَكَّلُ مِنْهُ عَشْرَةُ أَرْطَالٍ بِنِصْفِ دَرَاهِمٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ:

للحاجة إلى النفقة وقضاء الدين ليس له أن يبيع بالنسيئة، وعليه الفتوى اهـ. (وَالْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ يَجُوزُ عَقْدُهُ بِمِثْلِ الْقِيَمَةِ وَزِيَادَةِ) سيرة، بحيث (يَتَغَابِنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهَا)؛ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ قِيَمَةٌ مَعْرُوفَةٌ كَالدَّارِ وَالْفَرَسِ وَنَحْوَهُمَا، أَمَّا مَا لَهُ قِيَمَةٌ مَعْرُوفَةٌ وَسِعَرٌ مَخْصُوصٌ كَالْخَبْزِ وَاللَّحْمِ وَنَحْوَهُمَا فَرَادَ فِيهِ الْوَكِيلُ لَا يَنْفَذُ عَلَى الْمُوَكَّلِ، وَإِنْ كَانَتْ الزِّيَادَةُ شَيْئًا قَلِيلًا كَالْفُلْسِ وَنَحْوِهِ. «نَهَايَةُ» (وَلَا يَجُوزُ بِمَا لَا يَتَغَابِنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهِ) اتِّفَاقًا (وَالَّذِي لَا يَتَغَابِنُ النَّاسُ فِيهِ) هُوَ (مَا لَا يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ) جَمَلَةٌ (الْمُقَوِّمِينَ) وَمُقَابِلُهُ - وَهُوَ مَا يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ الْبَعْضِ - يَتَغَابِنُ فِيهِ، قَالَ فِي الذَّخِيرَةِ: وَتَكَلَّمُوا فِي الْحَدِّ الْفَاصِلِ بَيْنَ الْغَبْنِ وَالسَّيْرِ وَالْفَاحِشِ، وَالصَّحِيحُ مَا رَوَى عَنِ الْإِمَامِ «مُحَمَّدٍ» فِي «النُّوَادِرِ» أَنَّ كُلَّ غَبْنٍ يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ الْمُقَوِّمِينَ فَهُوَ سَيِيرٌ، وَمَا لَا يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ الْمُقَوِّمِينَ فَهُوَ فَاحِشٌ، ثُمَّ قَالَ: وَإِلَيْهِ أَشَارَ فِي «الْجَامِعِ». اهـ (وَإِذَا ضَمِنَ الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ الثَّمَنَ عَنِ الْمُبْتَاعِ فَضْمَانُهُ بَاطِلٌ)؛ لِأَنَّ حَكْمَ الْوَكِيلِ أَنْ يَكُونَ الثَّمَنُ أَمَانَةً فِي يَدِهِ؛ فَلَا يَجُوزُ نَفْيُ مُوجِبِهِ بِجَعْلِهِ ضَامِنًا لَهُ، فَصَارَ كَمَا لَوْ شَرَطَ عَلَى الْمَوْدَعِ ضَمَانَ الْوَدِيعَةِ؛ فَلَا يَجُوزُ (وَإِذَا وَكَّلَهُ بِبَيْعِ عَبْدِهِ بِنَصْفِهِ جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لِإِطْلَاقِ التَّوَكِيلِ، وَقَالَا: لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُتَعَارَفٍ؛ لَمَا فِيهِ مِنْ ضَرَرِ الشَّرَكَةِ، إِلَّا أَنْ يَبِيعَ النِّصْفَ الْآخَرَ قَبْلَ أَنْ يَخْتَصِمَا، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَاخْتَارَ قَوْلَ الْإِمَامِ «الْبَرْهَانِيِّ» وَ«النَّسْفِيِّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» (وَإِنْ وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ فَاشْتَرَى نِصْفَهُ فَالشِّرَاءُ مَوْقُوفٌ) اتِّفَاقًا (فَإِنْ اشْتَرَى بَاقِيَهُ) قَبْلَ الْخَصُومَةِ (لَزِمَ الْمُوَكَّلُ)؛ لِأَنَّ شِرَاءَ الْبَعْضِ قَدْ يَقَعُ وَسِيلَةً إِلَى الْإِمْتِثَالِ بَأَن كَانَ مُورِثًا بَيْنَ جَمَاعَةٍ فَيَحْتَاجُ إِلَى شِرَائِهِ شِقْصًا<sup>(١)</sup> شِقْصًا؛ فَإِنْ اشْتَرَى الْبَاقِيَ قَبْلَ رَدِّ الْأَمْرِ الْبَيْعَ تَعَيَّنَ أَنَّهُ وَسِيلَةٌ فَيَنْفَذُ عَلَى الْأَمْرِ، وَهَذَا بِاتِّفَاقٍ. «الْهَدَايَةُ» (وَإِذَا وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَشْرَةِ أَرْطَالٍ لَحْمٍ) مِثْلًا (بِدَرَاهِمٍ وَاحِدٍ فَاشْتَرَى عَشْرِينَ) رِطْلًا (بِدَرَاهِمٍ مِنْ لَحْمٍ يُبَاعُ مِثْلُهُ عَشْرَةَ بِدَرَاهِمٍ) لَزِمَ الْمُوَكَّلُ مِنْهُ عَشْرَةُ أَرْطَالٍ بِنِصْفِ دَرَاهِمٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّهُ أَمَرَهُ بِشِرَاءِ الْعَشْرَةِ، وَلَمْ يَأْمُرْهُ بِالزِّيَادَةِ؛ فَيَنْفَذُ شِرَاؤَهَا عَلَيْهِ، وَبِشِرَاءِ الْعَشْرَةِ عَلَى الْمُوَكَّلِ (وَقَالَا: يَلْزَمُهُ الْعَشْرُونَ)؛ لِأَنَّهُ أَمَرَهُ بِصَرْفِ الدَّرَاهِمِ، وَظَنَّ أَنَّهُ سَعَرَ عَشْرَةَ أَرْطَالٍ؛ فَإِذَا اشْتَرَى عَشْرِينَ فَقَدْ زَادَ خَيْرًا، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: قَالَ فِي «الْهَدَايَةِ»: وَذَكَرَ فِي بَعْضِ النُّسخِ

(١) الشَّقْصُ: بِسُكُونِ الشَّيْنِ وَكُسْرِهَا مَعَ التَّشْدِيدِ. الْجُزْءُ مِنَ الشَّيْءِ وَالنَّصِيبُ.

يَلْزَمُهُ الْعَشْرُونَ، وَإِذَا وَكَّلَهُ بِشَرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَهُ لِنَفْسِهِ، وَإِنْ وَكَّلَهُ بِشَرَاءِ عَبْدٍ بِغَيْرِ عَيْنِهِ فَاشْتَرَى عَبْدًا فَهُوَ لِلْوَكِيلِ، إِلَّا أَنْ يَقُولَ: نَوَيْتُ الشَّرَاءَ لِلْمُوكَّلِ أَوْ يَشْتَرِيَهُ بِمَالِ الْمُوكَّلِ.

وَالْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ وَكِيلٌ بِالْقَبْضِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ، وَالْوَكِيلُ

قول «محمد» مع «أبي حنيفة»، و«محمد» لم يذكر الخلاف في الأصل، وقد مشى على قول الإمام «النسفي» و«البرهاني» وغيرهما (وإذا وكَّله بِشَرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ فَلَيْسَ لَهُ) أي الوكيل (أَنْ يَشْتَرِيَهُ لِنَفْسِهِ) لأنه يؤدي إلى تغريب الأمر حيث اعتمد عليه، ولأن فيه عزل نفسه، ولا يملكه - على ما قيل - إلا بمحض من الموكل؛ فلو كان الثمن مسمى فاشترى بخلاف جنسه، أو لم يكن مسمى فاشترى بغير النقود، أو وكل وكيلاً بشرائه فاشترى الثاني بغية الأول - ثبت الملك للوكيل الأول في هذه الوجوه؛ لأنه خالف أمر الأمر فينفذ عليه، ولو اشترى الثاني بحضرة الأول نفذ على الموكل الأول؛ لأنه حضره رأيه فلم يكن مخالفاً. «هداية» (وإن وكَّله بِشَرَاءِ عَبْدٍ بِغَيْرِ عَيْنِهِ فَاشْتَرَى) الوكيل (عَبْدًا) من غير نية الشراء للموكل ولا إضافته إلى دراهمه (فَهُوَ لِلْوَكِيلِ)؛ لأنه الأصل (إِلَّا أَنْ يَقُولَ: نَوَيْتُ الشَّرَاءَ لِلْمُوكَّلِ، أَوْ يَشْتَرِيَهُ بِمَالِ الْمُوكَّلِ) قال في الهداية: وهذه المسألة على وجوه؛ إن أضاف العقد إلى دراهم الأمر كان للأمر، وهو المراد عندي بقوله «أو يشتريه بمال الموكل» وهذا بالإجماع، وإن أضافه إلى دراهم نفسه كان لنفسه، وإن أضافه إلى دراهم مطلقة فإن نواها للأمر فهو للأمر، وإن نواها لنفسه فلنفسه، وإن تكادبا في النية يحكم النقد بالإجماع؛ لأنه دلالة ظاهرة، وإن توافقا على أنه لم تحضره النية قال «محمد»: هو للعاقدة؛ لأن الأصل أن كل أحد يعمل لنفسه، إلا إذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت، وعن «أبي يوسف» يحكم النقد؛ لأن ما أوقعه مطلقاً يحتمل وجهين، فيبقى موقوفاً، فمن أي المالكين نقد فقد فعل ذلك المحتمل لصاحبه. اهـ باختصار.

(وَالْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ وَكِيلٌ بِالْقَبْضِ عِنْدَ) أئمتنا (الثلاثة) أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد، خلافاً «لزفر»، هو يقول: رَضِيَ بخصومته، والقبض غير الخصومة ولم يرض به، ولنا أن مَنْ ملك شيئاً ملك تمامه، وتام الخصومة بالقبض، والفتوى اليوم على قول زفر؛ لظهور الخيانة في الوكلاء. وقد يؤتمن على الخصومة مَنْ لا يؤتمن على المال، ونظيره الوكيل بالتقاضي: يملك القبض على أصل الرواية؛ لأنه في معناه وضعا، إلا أن العرف بخلافه، وهو قاضٍ على الوضع، والفتوى على أن لا يملك. «هداية». وَنَقَلَ فِي «التصحيح» نحوه عن «الإسبغاني» و«الينابيع» و«الذخيرة» و«الواقعات» وغيرها، ثم قال: وفي الصغرى التوكيل بالتقاضي يعتمد العرف، إن كان في بلدة العرف بين التجار أن المتقاضي هو الذي يقبض الدين كان التوكيل

بِقَبْضِ الدَّيْنِ وَكِيلٌ بِالْخُصُومَةِ فِيهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ.

وَإِذَا أَقَرَّ الْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ عَلَى مُوَكَّلِهِ عِنْدَ الْقَاضِي جَارَ إِقْرَارُهُ، وَلَا يَجُوزُ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ عِنْدَ غَيْرِ الْقَاضِي عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ إِلَّا أَنَّهُ يَخْرُجُ مِنَ الْخُصُومَةِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَجُوزُ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ عِنْدَ غَيْرِ الْقَاضِي، وَمَنْ ادَّعَى أَنَّهُ وَكِيلُ الْغَائِبِ فِي قَبْضِ دَيْنِهِ فَصَدَّقَهُ الْغَرِيمُ أَمَرَ بِتَسْلِيمِ الدَّيْنِ إِلَيْهِ، فَإِنْ حَضَرَ الْغَائِبُ فَصَدَّقَهُ وَإِلَّا دَفَعَ إِلَيْهِ الْغَرِيمُ الدَّيْنُ ثَانِيًا وَرَجَعَ بِهِ عَلَى الْوَكِيلِ إِنْ كَانَ بَاقِيًا فِي يَدِهِ، وَإِنْ قَالَ «إِنِّي وَكِيلٌ بِقَبْضِ

بِالتَّقَاضِي تَوَكِيلًا بِالْقَبْضِ، وَإِلَّا فَلَا، وَهَذَا اللَّفْظُ فِي «التَّمَةِ»، وَنَقَلَ مِثْلَهُ عَنْ «مُحَمَّدِ بْنِ الْفَضْلِ». اهـ.

(وَالْوَكِيلُ بِقَبْضِ الدَّيْنِ وَكِيلٌ بِالْخُصُومَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) حَتَّى لَوْ أُقِيمَت عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ عَلَى اسْتِيفَاءِ الْمُوَكَّلِ أَوْ إِبْرَائِهِ يَقْبَلُ؛ لِأَنَّهُ وَكَلَهُ بِالتَّمَلُّكِ؛ لِأَنَّ الدَّيْنَ تَقْضَى بِأَمْثَالِهَا، وَهُوَ يَقْضِي حَقًّا، وَهُوَ أَصِيلٌ فِيهَا، فَيَكُونُ خَصْمًا، وَقَالَا: لَا يَكُونُ خَصْمًا، وَهُوَ رَوَاةُ «الْحَسَنِ» عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ»؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ كُلُّ مَنْ يُؤْتَمَنُ عَلَى الْمَالِ يَهْتَدِي لِلْخُصُومَةِ، فَلَمْ يَكُنِ الرِّضَا بِالْقَبْضِ رِضًا بِالْخُصُومَةِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَعَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ مَشَى «الْمُجُوبِيُّ» فِي أَصْحَ الْأَقَاوِيلِ وَ«الْإِخْتِيَارَاتِ» وَ«النَّسْفِيِّ» وَ«الْمَوْصِلِيِّ» وَ«صَدْرِ الشَّرِيعَةِ»، ثُمَّ قَالَ: وَقَدْ بَقِضَ الدَّيْنُ لِأَنَّ الْوَكِيلَ بِقَبْضِ الْعَيْنِ لَا يَكُونُ وَكِيلًا بِالْخُصُومَةِ فِيهَا بِالْإِجْمَاعِ، قَالَ فِي «الْإِخْتِيَارِ» وَغَيْرِهِ. اهـ.

(وَإِذَا أَقَرَّ الْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ) سَوَاءً كَانَ وَكِيلَ الْمُدْعَى أَوْ الْمُدْعَى عَلَيْهِ (عَلَى مُوَكَّلِهِ عِنْدَ الْقَاضِي جَارَ إِقْرَارُهُ) لِأَنَّهُ مَأْمُورٌ بِالْجَوَابِ، وَالْإِقْرَارُ أَحَدُ نَوْعِي الْجَوَابِ (وَلَا يَجُوزُ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ عِنْدَ غَيْرِ الْقَاضِي عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ)؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ إِنَّمَا يَكُونُ جَوَابًا عِنْدَ الْقَاضِي؛ لِأَنَّهُ فِي مَقَابِلَةِ الْخُصُومَةِ، فَيَخْتَصُّ بِهِ، فَلَوْ أُقِيمَتِ الْبَيِّنَةُ عَلَى إِقْرَارِهِ فِي غَيْرِ مَجْلِسِ الْقَضَاءِ لَا يَنْفَذُ إِقْرَارُهُ عَلَى الْمُوَكَّلِ (إِلَّا أَنَّهُ يَخْرُجُ) الْمَقْرَبُ ذَلِكَ (مِنَ الْخُصُومَةِ): أَيِ الْوَكَالَةِ، حَتَّى لَا يَدْفَعُ إِلَيْهِ الْمَالُ، وَلَوْ ادَّعَى بَعْدَ ذَلِكَ الْوَكَالَةَ وَأَقَامَ بَيْنَهُ لَمْ تَسْمَعْ؛ لِأَنَّهُ زَعَمَ أَنَّهُ مُبْطَلٌ فِي دَعْوَاهُ (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَجُوزُ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ) وَلَوْ (عِنْدَ غَيْرِ الْقَاضِي)؛ لِأَنَّهُ قَائِمٌ مَقَامَ الْمُوَكَّلِ، وَإِقْرَارُهُ يَخْتَصُّ بِمَجْلِسِ الْقَضَاءِ، فَكَذَا إِقْرَارُ نَائِبِهِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: قَالَ «الْإِسْبِجَائِيُّ»: وَالصَّحِيحُ قَوْلُهُمَا.

(وَمَنْ ادَّعَى أَنَّهُ وَكِيلٌ) فَلَانِ (الْغَائِبِ فِي قَبْضِ دَيْنِهِ فَصَدَّقَهُ الْغَرِيمُ) بِدَعْوَاهُ (أَمَرَ بِتَسْلِيمِ الدَّيْنِ إِلَيْهِ)؛ لِإِقْرَارِهِ بِاسْتِحْقَاقِ الْقَبْضِ لَهُ مِنْ غَيْرِ إِسْقَاطِ حَقِّ الْغَائِبِ (فَإِنْ حَضَرَ الْغَائِبُ فَصَدَّقَهُ) فَبِهَا (وَإِلَّا) أَيِ: وَإِنْ لَمْ يَصَدِّقْهُ (دَفَعَ إِلَيْهِ الْغَرِيمُ الدَّيْنُ ثَانِيًا)؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتِ اسْتِيفَاءُ حَيْثُ أَنْكَرَ الْوَكَالَةَ، وَالْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ فَيُفْسَدُ الْأَدَاءُ (وَرَجَعَ بِهِ) أَيِ: بِمَا دَفَعَهُ ثَانِيًا (عَلَى الْوَكِيلِ) أَيِ الَّذِي ادَّعَى الْوَكَالَةَ، وَهَذَا (إِنْ كَانَ) الْمَالُ (بَاقِيًا فِي يَدِهِ) وَلَوْ حُكِّمًا، فَإِنْ اسْتَهْلَكَهُ

الْوَدِيعَةِ فَصَدَّقَهُ الْمُوَدَّعُ لَمْ يُؤْمَرْ بِالتَّسْلِيمِ إِلَيْهِ.

## كتاب الكفالة

الْكَفَالَةُ ضَرْبَانِ: كَفَالَةُ النَّفْسِ، وَكَفَالَةُ الْمَالِ؛ فَالْكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ جَائِزَةٌ وَالْمَضْمُونُ

فإنه يضمن مثله. «خلاصة». وإن ضاع في يده لم يرجع عليه، إلا أن يكون ضمنه عند الدفع، ولو لم يصدقه ودفع إليه على ادعائه فإن رجع صاحب المال على الغريم رجع الغريم على الوكيل؛ لأنه لم يصدقه في الوكالة، وإنما دفع إليه على رجاء الإجازة، فإذا انقطع رجاءه رجع عليه. «هداية».

(وإن قال المدعي (إني وكيل) فلان الغائب (يقبض الوديعة) التي عندك (فصدقه المودع) في دعواه (لم يؤمر بالتسليم إليه)؛ لأنه أقر له بمال الغير، بخلاف الدين، ولو ادعى أنه مات أبوه وترك الوديعة ميراثاً له ولا وارث له غيره وصدقه المودع أمر بالدفع إليه؛ لأنه لا يبقى ماله بعد موته؛ فقد اتفقا على أنه مال الوارث، ولو ادعى أنه اشترى الوديعة من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بالدفع إليه؛ لأنه ما دام حياً كان إقراراً بملك الغير. «هداية».

## كتاب الكفالة

وَجْهُ الْمُنَاسَبَةِ بَيْنَهَا وَبَيْنِ الْوَكَالَةِ أَنْ كَلًّا مِنْهُمَا اسْتَعَانَهُ بِالْغَيْرِ.  
(الْكَفَالَةُ) لُغَةً: الضَّمُّ. وَشُرْعاً: ضَمُّ ذِمَّةٍ إِلَى ذِمَّةٍ فِي الْمَطَالِبَةِ.  
وهي (ضَرْبَانِ: كَفَالَةُ النَّفْسِ، وَكَفَالَةُ الْمَالِ) وتكون بهما معاً، كما يأتي.  
(فَالْكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ جَائِزَةٌ)؛ لِإِطْلَاقِ قَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ «الرَّعِيمُ غَارِمٌ»<sup>(١)</sup>.

(١) صحيح. هو بعض حديث أخرجه أبو داود ٣٥٦٥ والبيهقي ٨٨/٦ وأحمد ٢٦٧/٥ والطبراني ١١٢٨ كلهم عن أبي أمامة قال: سمعت رسول الله ﷺ في خطبته عام حجة الوداع يقول: العارية مؤداة، والمنحة مردودة، والدين مقضي، والزعيم غارم. هذا لفظ أحمد.  
وأخرجه الترمذي ٢١٢٠ مطولاً في كتاب الوصايا من هذا الوجه وأخرجه الترمذي ١٢٦٥ في كتاب البيوع. من حديث أبي أمامة أيضاً بلفظ: العارية مؤداة، والزعيم غارم، والدين مقضي. وقال: حسن غريب. وقد روي عن أبي أمامة من غير هذا الوجه. وقال عقب الرواية الأولى: حسن صحيح. ومسنداه على إسماعيل بن عياش وروايته عن أهل العراق والحجاز ليس بذلك كذا قال البخاري ١ هـ.  
ورويته هنا إنما هي عن شرحبيل بن مسلم الخولاني وهو شامي فالحديث بمفرده حسن وقد توبع فقد رواه ابن حبان في صحيحه ١١٧٤ من طريق حاتم بن خريث الطائي عن أبي أمامة به.  
وذكر له الزيلعي في ٥٨/٤ شواهد من حديث أنس وابن عباس فهو بذلك يرقى إلى درجة الصحيح.

بِهَا إِحْضَارُ الْمَكْفُولِ بِهِ، وَتَنْعَقِدُ إِذَا قَالَ «تَكْفَلْتُ بِنَفْسِ فُلَانٍ، أَوْ بِرَقَبَتِهِ، أَوْ بِرُوحِهِ، أَوْ بِجَسَدِهِ، أَوْ بِرَأْسِهِ، أَوْ بِنُصْفِهِ، أَوْ بِثُلْثِهِ»، وَكَذَلِكَ إِنْ قَالَ «ضَمَيْتُهُ، أَوْ هُوَ عَلَيَّ، أَوْ إِلَيَّ، أَوْ أَنَا زَعِيمٌ بِهِ أَوْ قَيْلٌ»، فَإِنْ شَرَطَ فِي الْكَفَالَةِ تَسْلِيمَ الْمَكْفُولِ بِهِ فِي وَقْتٍ بَعَيْنِهِ لَزِمَهُ إِحْضَارُهُ إِذَا طَالَبَهُ بِهِ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ، فَإِنْ أَخْضَرَهُ وَإِلَّا حَبَسَهُ الْحَاكِمُ حَتَّى يُخْضِرَهُ، وَإِذَا أَخْضَرَهُ وَسَلَّمَهُ فِي مَكَانٍ يَقْدِرُ الْمَكْفُولُ لَهُ عَلَى مُحَاكَمَتِهِ بِرِيءِ الْكَفِيلِ مِنَ الْكَفَالَةِ، وَإِذَا تَكْفَّلَ بِهِ عَلَى أَنْ يُسَلِّمَهُ فِي مَجْلِسِ الْقَاضِي فَسَلَّمَهُ فِي السُّوقِ بِرِيءٍ، وَإِنْ سَلَّمَهُ فِي بَرِّيَّةٍ

(وَالْمَضْمُونُ بِهَا إِحْضَارُ الْمَكْفُولِ بِهِ)؛ لَأَنَّ الْحُضُورَ لَازِمٌ عَلَى الْأَصِيلِ؛ فَجَازَ أَنْ يَلْتَزِمَ الْكَفِيلُ إِحْضَارَهُ كَمَا فِي الْمَالِ (وَتَنْعَقِدُ) كِفَالَةُ النَّفْسِ (إِذَا قَالَ: تَكْفَلْتُ بِنَفْسِ فُلَانٍ، أَوْ بِرَقَبَتِهِ، أَوْ بِرُوحِهِ، أَوْ بِجَسَدِهِ، أَوْ بِرَأْسِهِ) أَوْ يَبْدَنَهُ، أَوْ بُوْجُوهَ أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ مِمَّا يَعْبُرُ بِهِ عَنِ الْكُلِّ، حَقِيقَةً أَوْ عَرَفًا، عَلَى مَا مَرَّ فِي الطَّلَاقِ. هِدَايَةٌ (أَوْ) قَالَ: كَفَلْتُ (بِنُصْفِهِ أَوْ بِثُلْثِهِ) أَوْ بِجُزْءٍ شَائِعٍ مِنْهُ؛ لِأَنَّ النَّفْسَ الْوَاحِدَةَ فِي حَقِّ الْكَفَالَةِ لَا تَتَجَزَأُ؛ فَكَانَ ذِكْرُ بَعْضِهَا شَائِعًا كَذِكْرِ كُلِّهَا (وَكَذَلِكَ إِنْ قَالَ: ضَمَيْتُهُ أَوْ هُوَ عَلَيَّ، أَوْ إِلَيَّ) أَوْ عِنْدِي؛ لِأَنَّهُ صَبَّغَ الْإِلْتِزَامَ (أَوْ أَنَا بِهِ زَعِيمٌ): أَيِ كَفِيلٍ (أَوْ قَيْلٍ) هُوَ بِمَعْنَى الزَّعِيمِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ: أَنَا ضَامِنٌ بِمَعْرِفَتِهِ؛ لِأَنَّهُ التَّزِمَ الْمَعْرِفَةَ دُونَ الْمَطَالِبَةِ. «هِدَايَةٌ» (فَإِنْ شَرَطَ) الْأَصِيلُ (فِي الْكَفَالَةِ تَسْلِيمَ الْمَكْفُولِ بِهِ فِي وَقْتٍ بَعَيْنِهِ لَزِمَهُ): أَيِ لَزِمَ الْكَفِيلُ (إِخْضَارَهُ): أَيِ إِحْضَارَ الْمَكْفُولِ بِهِ (إِذَا طَالَبَهُ بِهِ) الْأَصِيلُ (فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ) وَفَاءً بِمَا التَّزَمَهُ كَالَّذِينَ الْمُؤَجَّلُ إِذَا حَلَّ (فَإِنْ أَخْضَرَهُ) فِيهَا؛ لِأَنَّهُ وَفَى مَا عَلَيْهِ (وَإِلَّا) أَيِ: وَإِلَّا يُخْضِرُهُ (حَبَسَهُ الْحَاكِمُ) لَامْتِنَاعِهِ عَنْ إِيفَاءِ حَقِّ مُسْتَحَقِّهِ، وَلَكِنْ لَا يَحْبِسُهُ أَوَّلَ مَرَّةٍ لَعَلَّهُ لَمْ يَذَرِ لِمَاذَا دُعِيَ، وَلَوْ غَابَ الْمَكْفُولُ بِنَفْسِهِ أَمَهْلِهِ الْحَاكِمُ مَدَّةَ ذَهَابِهِ وَإِيَابِهِ، فَإِنْ مَضَتْ وَلَمْ يَحْضُرْ حَبَسَهُ؛ لِتَحْقِيقِ الْإِمْتِنَاعِ عَنْ إِيفَاءِ الْحَقِّ. «هِدَايَةٌ» (وَإِنْ أَخْضَرَهُ وَسَلَّمَهُ فِي مَكَانٍ يَقْدِرُ الْمَكْفُولُ لَهُ عَلَى مُحَاكَمَتِهِ) كَالْمَصْرِ، سِوَا قَبْلِهِ أَوْ لَمْ يَقْبَلْهُ (بَرِيءِ الْكَفِيلِ مِنَ الْكَفَالَةِ)؛ لِأَنَّهُ أَتَى بِمَا التَّزَمَهُ؛ إِذْ لَمْ يَلْتَزِمِ التَّسْلِيمَ إِلَّا مَرَّةً وَاحِدَةً (وَإِذَا تَكْفَّلَ بِهِ عَلَى أَنْ يُسَلِّمَهُ فِي مَجْلِسِ الْقَاضِي فَسَلَّمَهُ فِي السُّوقِ بِرِيءٍ) أَيْضًا؛ لِحَصُولِ الْمَقْصُودِ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنْ شَرْطِ التَّسْلِيمِ فِي مَجْلِسِ الْقَاضِي إِمْكَانُ الْخُصُومَةِ وَإِثْبَاتُ الْحَقِّ، وَهَذَا حَاصِلٌ مَتَى سَلَّمَهُ فِي الْمَصْرِ؛ لِأَنَّ النَّاسَ يُعَاوَنُونَهُ عَلَى إِحْضَارِهِ إِلَى الْقَاضِي؛ فَلَا فَائِدَةَ فِي التَّقْيِيدِ، وَقِيلَ: لَا يَبْرَأُ فِي زَمَانِنَا؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ الْمَعَاوَنَةَ عَلَى الْإِمْتِنَاعِ، لَا عَلَى الْإِحْضَارِ، فَكَانَ تَقْيِيدُهُ مُفِيدًا. «هِدَايَةٌ». وَفِي «الدَّرِّ» عَنْ «ابْنِ مَلِكٍ»: وَبِهِ يَفْتَى فِي زَمَانِنَا؛ لَتَهَاوَنَ النَّاسُ. اهـ (وَإِنْ سَلَّمَهُ فِي بَرِّيَّةٍ لَمْ يَبْرَأْ)؛ لِأَنَّهُ لَا يَقْدِرُ عَلَى الْمَخَاصِمَةِ

فائدة: جاء في نصب الراية ٥٨/٤ قال ابن حبان: الزعيم لغة أهل المدينة، والحميل لغة أهل العراق، والكفيل لغة أهل مصر.

لَمْ يَبْرَأْ، وَإِنْ مَاتَ الْمَكْفُولُ بِهِ بَرَى الْكَفِيلُ بِالنَّفْسِ مِنَ الْكَفَالَةِ، فَإِنْ تَكَفَّلَ بِنَفْسِهِ عَلَى أَنَّهُ إِنْ لَمْ يُؤَافِ بِهِ فِي وَقْتٍ كَذَا فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا عَلَيْهِ وَهُوَ أَلْفٌ وَلَمْ يُخْضَرُهُ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ لَزِمَهُ ضَمَانُ الْمَالِ وَلَمْ يَبْرَأْ مِنَ الْكَفَالَةِ بِالنَّفْسِ. وَلَا تَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَا: يَجُوزُ. وَأَمَّا الْكَفَالَةُ بِالْمَالِ فَجَائِزَةٌ مَعْلُومًا كَانَ الْمَالُ الْمَكْفُولُ بِهِ أَوْ مَجْهُولًا إِذَا كَانَ ذَنْبًا صَحِيحًا مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: تَكَفَّلْتُ عَنْهُ بِأَلْفٍ، أَوْ بِمَا لَكَ عَلَيْهِ، أَوْ بِمَا يُدْرِكُكَ فِي هَذَا الْبَيْعِ، وَالْمَكْفُولُ لَهُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ طَالِبُ الَّذِي عَلَيْهِ

فيها، فلم يحصل المقصود، وكذا إذا سلمه في سَوَادٍ؛ لعدم قاضٍ يَفْصِلُ الْحُكْمَ فِيهِ، ولو سلم في مصر آخر غير المصر الذي كفَّلَ به برىء عند «أبي حنيفة»؛ للفتنة على المخاصمة فيه، وعندهما لا يبرأ؛ لأنه قد يكون شهوده فيما عَيْنَهُ، ولو سلمه في السجن وقد حبسه غير الطالب لا يبرأ؛ لأنه لا يقدر على المحاكمة فيه. «هداية» (وَإِذَا مَاتَ الْمَكْفُولُ بِهِ بَرَى الْكَفِيلُ بِالنَّفْسِ مِنَ الْكَفَالَةِ)؛ لأنه سقط الحضور عن الأصل فيسقط الإحضار عن الكفيل، وكذا إذا مات الكفيل؛ لأنه لم يبق قادراً على تسليم المكفول به بنفسه، وماله لا يصلح لإيفاء هذا الواجب، بخلاف الكفيل بالمال، ولو مات المكفول له فللوصي أن يطالب الكفيل، وإن لم يكن فلوارثه لقيامه مقام الميت. «هداية». (وَإِنْ تَكَفَّلَ بِنَفْسِهِ عَلَى أَنَّهُ إِنْ لَمْ يُؤَافِ بِهِ فِي وَقْتٍ كَذَا فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا عَلَيْهِ وَهُوَ أَلْفٌ) مثلاً (فَلَمْ يُخْضَرُهُ فِي) ذلك (الْوَقْتِ) المعين (لَزِمَهُ ضَمَانُ الْمَالِ)؛ لأنه عُلِقَ الكفالة بالمال بشرط متعارفٍ فصَحَّ (وَلَمْ يَبْرَأْ مِنَ الْكَفَالَةِ بِالنَّفْسِ) لعدم التنافي.

(وَلَا تَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) قال في «الهداية»: معناه لا يُجْبَرُ عَلَيْهَا عِنْدَهُ، وَقَالَا: يجبر في حَدِّ الْقَذْفِ؛ لأن فيه حق العبد، بخلاف الحدود الخالصة لله تعالى. اهـ. قال في «التصحيح» - بعد ما ذكر عبارة «الهداية» - فسرهُ بذلك لأن «الإسبيجاني» قال: المشهور من قول علمائنا أن الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص جائزة في اختيار المطلوب، أما القاضي لا يجبره على إعطاء الكفيل، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: يؤخذ منه الكفيل ابتداءً، واختار قول الإمام «النسفي» و«المجيبوي» وغيرهما. اهـ.

(وَأَمَّا الْكَفَالَةُ بِالْمَالِ فَجَائِزَةٌ، مَعْلُومًا كَانَ الْمَالُ الْمَكْفُولُ بِهِ أَوْ مَجْهُولًا)؛ لأن معنى الكفالة على التوسُّع فتحمّل فيها الجهالة (إِذَا كَانَ) المكفول به (ذَنْبًا صَحِيحًا) وهو الذي لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء، واحترز به عن بدل الكتابة، وسيأتي، وذلك (مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: تَكَفَّلْتُ عَنْهُ بِأَلْفٍ) مثال المعلوم، ومثال المجهول قوله: (أَوْ بِمَا لَكَ عَلَيْهِ، أَوْ بِمَا يُدْرِكُكَ فِي هَذَا الْبَيْعِ) وَيُسَمَّى هذا ضمان الدرك (وَالْمَكْفُولُ لَهُ بِالْخِيَارِ) في المطالبة: (إِنْ شَاءَ طَالِبُ الَّذِي عَلَيْهِ الْأَصْلُ)



الأصل، وَإِنْ شَاءَ طَالَبَ كَفِيلَهُ. وَيَجُوزُ تَعْلِيْقُ الْكَفَالَةِ بِالشَّرْطِ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: مَا بَايَعْتَ فَلَنَا فَعَلِيَّ، أَوْ مَا ذَابَ لَكَ عَلَيْهِ فَعَلِيَّ، أَوْ مَا غَضَبَكَ فَعَلِيَّ، وَإِذَا قَالَ: تَكَفَّلْتُ بِمَا لَكَ عَلَيْهِ، فَقَامَتِ الْبَيِّنَةُ بِالْفِ عَلَيْهِ ضَمِنَهُ الْكَفِيلُ، فَإِنْ لَمْ تَقُمْ الْبَيِّنَةُ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْكَفِيلِ مَعَ يَمِينِهِ فِي مِقْدَارِ مَا يَعْتَرَفُ بِهِ، فَإِنْ اعْتَرَفَ الْمَكْفُولُ عَنْهُ بِأَكْثَرِ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُصَدَّقْ عَلَى كَفِيلِهِ. وَتَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِأَمْرِ الْمَكْفُولِ عَنْهُ وَبِغَيْرِ أَمْرِهِ، فَإِنْ كَفَلَ بِأَمْرِهِ رَجَعَ بِمَا يُؤَدِّي عَلَيْهِ،

ويسمى الأصيل، (وَإِنْ شَاءَ طَالَبَ كَفِيلَهُ)؛ لأن الكفالة ضمُّ دمة إلى دمة في المطالبة، كما مر، وذلك يقتضي قيام الأول، لا البراءة عنه، إلا إذا شرط فيه البراءة؛ فحينئذ ينعقد حواله اعتباراً للمعنى، كما أن الحواله بشرط أن لا يبرأ بها المُجِيلُ تكون كفالة، ولو طالب أحدهما له أن يطالب الآخر، وله أن يطالبهما. «هداية».

(وَيَجُوزُ تَعْلِيْقُ الْكَفَالَةِ بِالشَّرْطِ) الملائم لها، وذلك بأن يكون سبباً لثبوت الحق (مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: مَا) بمعنى إِنْ، أو موصولة والعائد محذوف، أي إِنْ (بَايَعْتَ) أو الذي بايعت به (فَلَنَا فَعَلِيَّ، أَوْ مَا ذَابَ) أي ثبت (لَكَ عَلَيْهِ فَعَلِيَّ، أَوْ مَا غَضَبَكَ فَعَلِيَّ) وكذا قوله لامرأة الغير: كَفَّلْتُ لَكَ بالنفقة أبداً ما دامت الزوجية. «خانية». أو يكون شرطاً لإمكان الاستيفاء، مثل: إِنْ قدم فلان فَعَلِيَّ ما عليه من الدين، أو شرطاً لتعذره، نحو: إِنْ غاب عن المصر؛ فهذه جملة الشروط التي يجوز تعليق الكفالة بها، ولا يصح تعليقها بغير الملائم - نحو: إِنْ هبت الريح، أو جاء المطر - فتبطل الكفالة به؛ لأنه تعليق بالخطر، وما في «الجوهرة» تبعاً للهداية من أنه تصح الكفالة ويجب المال حالاً. قال «الزيلعي»: هذا سهو، فإن الحكم فيه أن التعليق لا يصح ولا يلزمه؛ لأن الشرط غير ملائم، فصار كما لو علقه بدخول الدار ونحوه مما ليس بملائم، ذكره «قاضيخان» وغيره. اهـ. وكذا حقق المحقق «ابن الهمام» (وإذا قال) الكفيل: (تَكَفَّلْتُ بِمَا لَكَ عَلَيْهِ، فَقَامَتِ الْبَيِّنَةُ بِالْفِ عَلَيْهِ ضَمِنَهُ الْكَفِيلُ)؛ لأن الثابت بالبينة كالثابت معاينة فيتحقق ما عليه فصح الضمان به (وَإِنْ لَمْ تَقُمْ الْبَيِّنَةُ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْكَفِيلِ مَعَ يَمِينِهِ فِي مِقْدَارِ مَا يَعْتَرَفُ بِهِ)؛ لأنه منكر للزيادة، والقول قول المنكر بيمينه (فَإِنْ اعْتَرَفَ الْمَكْفُولُ عَنْهُ بِأَكْثَرِ مِنْ ذَلِكَ) الذي اعترف به الكفيل (لَمْ يُصَدَّقْ عَلَى كَفِيلِهِ) لأنه إقرار على الغير، ولا ولاية له عليه، ويصدق في حق نفسه، لولايته عليها.

(وَتَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِأَمْرِ الْمَكْفُولِ عَنْهُ وَبِغَيْرِ أَمْرِهِ)؛ لأنه التزام المطالبة، وهو تصرف في حق نفسه، وفيه نفع الطالب، ولا ضرر فيه على المطلوب بثبوت الرجوع إذ هو عند أمره (فَإِنْ كَانَ كَفَلَ بِأَمْرِهِ رَجَعَ) الكفيل (بِمَا يُؤَدِّي عَلَيْهِ)؛ أي على الأصيل؛ لأنه قضى دينه بأمره، وهذا إذا أدى مثل الذي ضمنه قدره وصفه، أما إذا أدى خلافه رجع بما ضمن لا بما أدى، كما إذا تكفل

وَأِنْ كَفَلَ بغير أمره لم يرجع بما يؤديه، وليس للكفيل أن يطالب المكفول عنه بالمال قبل أن يؤدي عنه، فإن لوزم بالمال كان له أن يلزم المكفول عنه حتى يخلصه، وإذا أبرأ الطالب المكفول عنه أو استوفى منه براءة الكفيل، وإن أبرأ الكفيل لم يبرأ المكفول عنه، ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرط.

وَكُلُّ حَقٍّ لَا يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهُ مِنَ الْكَفِيلِ لَا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِهِ كَالْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ، وَإِذَا تَكَفَّلَ عَنِ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ جَارٍ، وَإِنْ تَكَفَّلَ عَنِ الْبَائِعِ بِالْمَبِيعِ لَمْ يَصَحَّ، وَمَنْ

بصحاح أو جواد فآدى مكسرة أو زيوفاً وتجوز بها الطالب، أو أعطاه دنائير أو مكبلاً أو موزوناً رجع بما ضمن: أي بالصحاح أو الجواد، لأنه ملك الدين بالأداء، بخلاف المأمور بقضاء الدين حيث يرجع بما آدى؛ لأنه لم يجب عليه شيء حتى يملك الدين بالأداء. «جوهرة» (وإن كان كفلاً بغير أمره لم يرجع بما يؤديه)؛ لأنه متبرع بأدائه.

\* \* \*

(وليس للكفيل أن يطالب المكفول عنه بالمال) الذي كفله عنه (قبل أن يؤديه عنه)؛ لأنه لا يملكه قبل الأداء؛ بخلاف الوكيل بالشراء حيث يرجع قبل الأداء كما مر (فإن لوزم) الكفيل (بالمال) المكفول به (كان له أن يلزم المكفول عنه) وإن حُبس به كان له أن يحبس (حتى يخلصه)؛ لأنه لم يلحقه ما لحقه إلا من جهته فيجازى بمثله (وإذا أبرأ الطالب المكفول عنه أو استوفى منه براءة الكفيل)؛ لأن براءة الأصل توجب براءة الكفيل (وإن أبرأ الطالب) الكفيل لم يبرأ المكفول عنه، لبقاء الدين عليه، وكذا إذا أصر الطالب عن الأصل متأخر عن الكفيل، ولو أصر عن الكفيل لم يتأخر عن الأصل. «هداية».

(ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرط) كإذا جاء غداً فأنت بريء منها، لأن في الإبراء معنى التملك كالإبراء عن الدين، قال في «الهداية»: ويروى أنه يصح، لأن عليه المطالبة دون الدين في الصحيح، فكان إسقاطاً محضاً كالطلاق، ولهذا لا يرتد إبراء الكفيل بالرد، بخلاف براءة الأصل. اهـ.

(وكلُّ حَقٍّ لَا يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهُ مِنَ الْكَفِيلِ لَا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِهِ كَالْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ) قال في «الهداية»: معناه بنفس الحد، لا بنفس من عليه الحد، لأنه يتعذر إيجابه عليه؛ لأن العقوبة لا تجري فيها النيابة. اهـ.

(وإذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز)؛ لأنه دين كسائر الديون (وإذا تكفل عن البائع بالمبيع لم يصح)؛ لأنه مضمون بغيره - وهو الثمن - والكفالة بالأعيان المضمونة إنما تصح إذا كانت مضمونة بنفسها كالمبيع فاسداً والمقبوض على سؤم الشراء والمغصوب (ومن استأجر ذابة

اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِلْحَمْلِ فَإِنْ كَانَتْ بِعَيْنِهَا لَمْ تَصِحَّ الْكَفَالَةُ بِالْحَمْلِ ، وَإِنْ كَانَتْ بِغَيْرِ عَيْنِهَا جَازَتْ الْكَفَالَةُ ، وَلَا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ إِلَّا بِقَبُولِ الْمَكْفُولِ لَهُ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ ، إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ وَاحِدَةٍ ، وَهِيَ أَنْ يَقُولَ الْمَرِيضُ لِوَارِثِهِ : تَكْفُلْ عَنِّي بِمَا عَلَيَّ مِنَ الدَّيْنِ فَتَكْفُلْ بِهِ مَعَ غَيْبَةِ الْغُرَمَاءِ ، وَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ عَلَى اثْنَيْنِ وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ ضَامِنٌ عَنِ الْآخَرِ فَمَا أَدَّى أَحَدُهُمَا لَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَى شَرِيكِهِ حَتَّى يَزِيدَ مَا يُؤَدِّيهِ عَلَى النُّصْفِ فَيَرْجِعَ بِالزِّيَادَةِ ، وَإِذَا تَكْفُلَ اثْنَانِ عَنْ رَجُلٍ بِأَلْفٍ عَلَى أَنْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ عَنْ صَاحِبِهِ فَمَا أَذَاهُ أَحَدُهُمَا يَرْجِعُ بِنُصْفِهِ عَلَى شَرِيكِهِ ، قَلِيلاً كَانَ أَوْ كَثِيراً ، وَلَا تَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِمَالِ الْكِتَابَةِ ، حُرٌّ تَكْفُلَ بِهِ أَوْ عَبْدٌ .

لِيَحْمَلَ عَلَيْهَا) أَوْ عَبْدًا لِلخِدْمَةِ (فَإِنْ كَانَتْ الْإِجَارَةُ) لِدَابَّةٍ (بِعَيْنِهَا) أَوْ عَبْدٌ بِعَيْنِهِ (لَمْ تَصِحَّ الْكَفَالَةُ بِالْحَمْلِ) عَلَيْهَا والخِدْمَةُ بنفسه ، لأن الكفيل يَعْجِزُ عَنْ ذَلِكَ عِنْدَ تَعَذُّرِهِ بِالمَوْتِ وَنَحْوِهِ (وَإِنْ كَانَتْ) لِدَابَّةٍ (بِغَيْرِ عَيْنِهَا) وَعَبْدٌ بِغَيْرِ عَيْنِهِ (جَازَتْ الْكَفَالَةُ) ؛ لِأَنَّ الْمُسْتَحَقَّ حِينَئِذٍ مَقْدُورٌ لِلْكَفِيلِ .

(وَلَا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ) بِنَوْعِيهَا (إِلَّا بِقَبُولِ الْمَكْفُولِ لَهُ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ) قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ» : وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ» ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» : يَجُوزُ إِذَا بَلَغَهُ فَأُجَازَ ، وَالمَخْتَارُ قَوْلُهُمَا عِنْدَ «المَحْبُوبِيِّ» وَ«النَّسْفِيِّ» وَغَيْرَهُمَا (إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ وَاحِدَةٍ وَهِيَ أَنْ يَقُولَ الْمَرِيضُ) الْمَلِيءُ (لِوَارِثِهِ : تَكْفُلْ عَنِّي بِمَا عَلَيَّ مِنَ الدَّيْنِ ، فَتَكْفُلْ بِهِ) الْوَارِثُ (مَعَ غَيْبَةِ الْغُرَمَاءِ) فَإِنَّهُ يَصِحُّ اتِّفَاقاً ، اسْتِحْسَاناً ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ فِي الْحَقِيقَةِ وَصِيَّةٌ ، وَلِذَا يَصِحُّ وَإِنْ لَمْ يَسْمُ الْمَكْفُولُ لَهُمْ ، وَشَرَطُ أَنْ يَكُونَ مَلِيئاً قَالَ فِي الْهِدَايَةِ : وَلَوْ قَالَ الْمَرِيضُ ذَلِكَ لِأَجْنَبِي اخْتَلَفَ الْمَشَايخُ فِيهِ .  
 ١ هـ . قَالَ فِي «الْفَتْحِ» : وَالصَّحَّةُ أَوْجَهٌ .

(وَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ عَلَى اثْنَيْنِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ ضَامِنٌ عَنِ الْآخَرِ) بِأَمْرِهِ (فَمَا أَدَّى أَحَدُهُمَا) مِنَ الدَّيْنِ الَّذِي عَلَيْهِمَا (لَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَى شَرِيكِهِ حَتَّى يَزِيدَ مَا يُؤَدِّيهِ عَلَى النُّصْفِ) لَتَحَقُّقِ النِّيَابَةِ (فَيَرْجِعَ بِالزِّيَادَةِ) ؛ لِأَنَّ الْأَدَاءَ إِلَى النُّصْفِ قَدْ تَعَارَضَ فِيهِ جِهَةُ الْأَصَالَةِ وَجِهَةُ الْكَفَالَةِ ، وَالْإِيقَاعُ عَنِ الْأَصَالَةِ أَوْلَى ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ إِسْقَاطِ الدَّيْنِ وَالْمَطَالِبَةِ جَمِيعاً ، بِخِلَافِ الْكَفَالَةِ فَإِنَّهُ لَا دَيْنَ عَلَى الْكَفِيلِ (وَإِذَا تَكْفَّلَ اثْنَانِ عَنْ رَجُلٍ بِأَلْفٍ عَلَى أَنْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ عَنْ صَاحِبِهِ) الْآخَرِ (فَمَا أَذَاهُ أَحَدُهُمَا يَرْجِعُ بِنُصْفِهِ عَلَى شَرِيكِهِ قَلِيلاً كَانَ) مَا أَذَاهُ (أَوْ كَثِيراً) قَالَ فِي «الهِدَايَةِ» : وَمَعْنَى الْمَسْأَلَةِ فِي الصَّحِيحِ أَنْ تَكُونَ كِفَالَةً بِالْكُلِّ عَنِ الْأَصِيلِ ، وَبِالْكُلِّ عَنِ الشَّرِيكِ ؛ لِأَنَّ مَا لَازَمَهُ أَحَدُهُمَا وَقَعَ شَائِعاً عَنْهُمَا ؛ إِذَا الْكُلُّ كِفَالَةٌ ، فَلَا تَرْجِيحُ لِلْبَعْضِ عَلَى الْبَعْضِ ، بِخِلَافِ مَا تَقْدُمُ . ١ هـ .

(وَلَا تَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِمَالِ الْكِتَابَةِ ، حُرٌّ تَكْفُلْ بِهِ أَوْ عَبْدٌ) لِمَا مَرَّ مِنْ أَنَّ شَرَطَ صِحَّةِ الْكَفَالَةِ

وَإِذَا مَاتَ الرَّجُلُ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ وَلَمْ يَتْرُكْ شَيْئاً فَتَكْفُلَ رَجُلٌ عَنْهُ لِلْغُرَمَاءِ لَمْ تَصِحَّ  
الْكَفَالَةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَا: تَصِحُّ.

## كتاب الحوالة

الْحَوَالَةُ جَائِزَةٌ بِالذُّيُونِ، وَتَصِحُّ بِرِضَا الْمُجِيلِ وَالْمُحْتَالِ لَهُ وَالْمَحَالِ عَلَيْهِ.  
وَإِذَا تَمَّتِ الْحَوَالَةُ بِرِئَاءِ الْمُجِيلِ مِنَ الدَّيْنِ، وَلَمْ يَرْجِعِ الْمُحْتَالُ عَلَى الْمُجِيلِ إِلَّا

بِالْمَالِ أَنْ يَكُونَ دَيْناً صَحِيحاً، وَهُوَ مَا لَا يَسْقُطُ إِلَّا بِالْأَدَاءِ أَوْ الْإِبْرَاءِ، وَالْمَكَاتِبُ لَوْ عَجَزَ سَقَطَ  
دَيْنُهُ.

\* \* \*

(وَإِذَا مَاتَ الرَّجُلُ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ وَلَمْ يَتْرُكْ شَيْئاً فَتَكْفُلَ رَجُلٌ) وَارِثاً كَانَ أَوْ غَيْرَهُ (عَنْهُ لِلْغُرَمَاءِ)  
بِمَا عَلَيْهِ مِنَ الدُّيُونِ (لَمْ تَصِحَّ الْكَفَالَةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لِأَنَّ الدَّيْنَ سَقَطَ بِمَوْتِهِ مُفْلِساً، فَصَارَ كَمَا  
لَوْ دَفَعَ الْمَالُ ثُمَّ كَفَلَ بِهِ إِنْسَانٌ (وَقَالَا: تَصِحُّ) الْكَفَالَةُ؛ لِأَنَّهُ كَفَلَ بِدَيْنٍ ثَابِتٍ وَلَمْ يَوْجَدْ الْمُسْقِطَ،  
وَلِهَذَا يَبْقَى فِي الْآخِرَةِ، وَلَوْ تَبَرَّعَ بِهِ إِنْسَانٌ بِصَحِّهِ، قَالَ فِي «النَّصِيحِ»: وَاعْتَمَدَ قَوْلَ الْإِمَامِ  
«الْمُجَوَّبِيِّ» وَ«النَّسْفِيِّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» وَ«أَبُو الْفَضْلِ الْمُوصِلِيِّ» وَغَيْرِهِمْ. أَهـ. قَيَّدَ بِكَوْنِهِ  
لَمْ يَتْرُكْ شَيْئاً لِأَنَّهُ لَوْ تَرَكَ مَا يَفِي بِبَعْضِ الدَّيْنِ صَحَّ بِقَدْرِهِ كَمَا فِي «ابْنِ مَلَكٍ».

## كتاب الحوالة

مُنَاسِبَتُهَا لِلْكَفَالَةِ مِنْ حَيْثُ إِنَّ كُلَّاهُمَا التَّزَامُ بِمَا عَلَى الْأَصِيلِ، وَيَسْتَعْمَلُ كُلُّهُمَا  
مَوْضِعَ الْآخَرِ كَمَا مَرَّ.

(الْحَوَالَةُ) لُغَةً: النُّقْلُ، وَشُرْعاً: نَقْلُ الدَّيْنِ مِنْ ذِمَّةِ الْمُجِيلِ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ.

وَهِيَ (جَائِزَةٌ بِالذُّيُونِ) دُونَ الْأَعْيَانِ؛ لِأَنَّهَا تَنْبِئُ عَنِ النُّقْلِ، وَالتَّحْوِيلِ فِي الدَّيْنِ لَا فِي  
الْعَيْنِ. «هُدَايَةُ» (وَتَصِحُّ) الْحَوَالَةُ (بِرِضَا الْمُجِيلِ) وَهُوَ الْمَدْيُونُ؛ لِأَنَّ ذَوِي الْمَرُوءَاتِ قَدْ يَسْتَكْفُونَ  
عَنْ تَحْمُلِ مَا عَلَيْهِمْ مِنَ الدَّيْنِ (وَالْمُحْتَالُ لَهُ) وَهُوَ الدَّائِنُ؛ لِأَنَّ فِيهِ انْتِقَالَ حَقِّهِ إِلَى ذِمَّةِ أُخْرَى،  
وَالذِّمَّةُ مُتَفَاوِتَةٌ (وَالْمَحَالُ عَلَيْهِ) وَهُوَ مَنْ يَقْبَلُ الْحَوَالَةَ؛ لِأَنَّ فِيهَا إِلْزَامَ الدَّيْنِ، وَلَا إِلْزَامَ بِلَا  
التَّزَامِ، وَلَا خِلَافَ إِلَّا فِي الْأَوَّلِ. قَالَ فِي «الزِّيَادَاتِ»: الْحَوَالَةُ تَصِحُّ بِرِضَا الْمُجِيلِ؛ لِأَنَّ  
التَّزَامَ الدَّيْنِ مِنَ الْمُحْتَالِ عَلَيْهِ تَصَرُّفٌ فِي حَقِّ نَفْسِهِ، وَالْمُجِيلُ لَا يَتَضَرَّرُ، بَلْ فِيهِ مَنْفَعَةٌ؛ لِأَنَّ  
الْمُحْتَالَ عَلَيْهِ لَا يَرْجِعُ إِذَا لَمْ يَكُنْ بِأَمْرِهِ. «دُرر».

أَنْ يَتَوَى حَقُّهُ، وَالتَّوَى عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ أَحَدُ أَمْرَيْنِ: إِمَّا أَنْ يَجْحَدَ الْحَوَالَةَ وَيَحْلِفَ وَلَا بَيِّنَةَ عَلَيْهِ، أَوْ يَمُوتَ مُفْلِسًا. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: هَذَا وَوَجْهٌ ثَالِثٌ وَهُوَ أَنْ يَحْكُمَ الْحَاكِمُ بِإِفْلَاسِهِ فِي حَالِ حَيَاتِهِ.

وَإِذَا طَالَبَ الْمُحَالَّ عَلَيْهِ الْمُحِيلُ بِمِثْلِ مَالِ الْحَوَالَةِ فَقَالَ الْمُحِيلُ أَحَلْتُ بِذَيْنِ لِي عَلَيْكَ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ، وَكَانَ عَلَيْهِ مِثْلُ الدَّيْنِ، وَإِنْ طَالَبَ الْمُحِيلُ الْمُحْتَالَ بِمَا أَحَالَهُ بِهِ فَقَالَ: إِنَّمَا أَحَلْتُكَ لِتَقْبِضَهُ لِي، وَقَالَ الْمُحْتَالَ: بَلْ أَحَلَّتَنِي بِذَيْنِ لِي عَلَيْكَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُحِيلِ.

(وَإِذَا تَمَّتِ الْحَوَالَةُ) بِاسْتِيفَاءِ مَا ذَكَرَ (بَرَىءُ الْمُحِيلُ مِنَ الدَّيْنِ) عَلَى الْمُخْتَارِ، وَقَالَ «زَفَرٌ»: لَا بَيْرًا، اعْتِبَارًا بِالْكَفَالَةِ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَقْدٌ تَوَثَّقُ، وَلا تَمْتَنَّا أَنَّ الْحَوَالَةَ لِلنَّقْلِ لُغَةً، وَالِدَيْنِ مَتَى انْتَقَلَ مِنَ الذِّمَةِ لَا يَبْقَى فِيهَا، بِخِلَافِ الْكَفَالَةِ فَإِنَّهَا لِلزَّمَنِ، وَالْأَحْكَامُ الشَّرْعِيَّةُ وَفَاقُ الْمَعْنَى اللَّغَوِيَّةُ، وَالتَّوَثُّقُ بِاخْتِيَارِ الْأَمْلَاءِ وَالْأَحْسَنِ قَضَاءً (وَلَمْ يَرْجِعِ الْمُحْتَالَ عَلَى الْمُحِيلِ إِلَّا أَنْ يَتَوَى) بِالْقَصْرِ - يَهْلِكُ (حَقُّهُ)؛ لِأَنَّ بَرَاءَتَهُ مُقَيَّدَةٌ بِسَلَامَةِ حَقِّهِ؛ إِذْ هُوَ الْمَقْصُودُ (وَالْتَّوَى عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ أَحَدُ أَمْرَيْنِ) فَقَطْ: (إِمَّا أَنْ يَجْحَدَ) الْمُحَالَّ عَلَيْهِ (الْحَوَالَةَ وَيَحْلِفَ) عَلَى ذَلِكَ (وَلَا بَيِّنَةَ) لِلْمُحْتَالَ وَلَا لِلْمُحِيلِ لِإِبْتَاهَا (عَلَيْهِ، أَوْ) بَأَن (يَمُوتَ مُفْلِسًا)؛ لِأَنَّ الْعِجْزَ عَنِ الْوَصُولِ إِلَى حَقِّهِ يَتَحَقَّقُ بِكُلِّ مِنْهُمَا، وَهُوَ التَّوَى حَقِيقَةً (وَقَالَا: هَذَا) الْأَمْرَانِ (وَوَجْهٌ ثَالِثٌ، وَهُوَ أَنْ يَحْكُمَ الْحَاكِمُ بِإِفْلَاسِهِ فِي حَالِ حَيَاتِهِ)؛ لِعِجْزِهِ عَنِ الْأَخْذِ مِنْهُ وَقَطْعِهِ عَنِ مِلَازِمَتِهِ، وَلِأَبِي حَنِيفَةَ أَنَّ الدَّيْنَ ثَابِتٌ فِي ذِمَّتِهِ، وَتَعَذُّرُ الْاسْتِيفَاءِ لَا يُوْجِبُ الرُّجُوعَ، كَمَا لَوْ تَعَذَّرَ بَغْيِيَّتُهُ، بِخِلَافِ مَوْتِهِ؛ لِخَرَابِ الذِّمَةِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَمَشَى عَلَى قَوْلِهِ «النَّسْفِي» وَرَجَّحَ دَلِيلَهُ ١ هـ. قَالَ «شَيْخُنَا»: وَظَاهِرُ كَلَامِهِمْ مُتَوْنًا وَشَرْوَحًا تَصْحِيحُ قَوْلِ «الْإِمَامِ»، وَلَمْ أَرْ مَنْ صَحَّحَ قَوْلَهُمَا. ١ هـ.

\* \* \*

(وَإِذَا طَالَبَ الْمُحَالَّ عَلَيْهِ الْمُحِيلُ بِمِثْلِ مَالِ الْحَوَالَةِ) الَّذِي أَحَالَهُ بِهِ عَلَيْهِ وَدَفَعَهُ إِلَى الْمُحْتَالَ (فَقَالَ الْمُحِيلُ): إِنَّمَا (أَحَلْتُ بِذَيْنِ) كَانَ (لِي عَلَيْكَ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ): أَيِ قَوْلِ الْمُحِيلِ فِي دَعْوَى الدَّيْنِ السَّابِقِ (وَكَانَ عَلَيْهِ مِثْلُ الدَّيْنِ) الَّذِي كَانَ أَحَالَهُ بِهِ؛ لِأَنَّ سَبَبَ الرُّجُوعِ قَدْ تَحَقَّقَ - وَهُوَ قَضَاءُ دَيْنِهِ بِأَمْرِهِ - وَالْحَوَالَةُ لَيْسَتْ بِإِقْرَارٍ بِالِدَيْنِ لَصَحَّتْهَا بِدُونِهِ، غَيْرَ أَنَّ الْمُحِيلَ يَدَّعِي عَلَيْهِ ذَيْنًا وَهُوَ مُنْكَرٌ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكَرِ (وَإِنْ طَالَبَ الْمُحِيلُ الْمُحْتَالَ بِمَا) كَانَ (أَحَالَهُ بِهِ) مَدَّعِيًا وَكَانَتْهُ بِقَبْضِهِ (فَقَالَ: إِنَّمَا أَحَلْتُكَ) أَيِ وَكَانَتْكَ بِالِدَيْنِ الَّذِي عَلَيْهِ (لِتَقْبِضَهُ لِي، وَقَالَ الْمُحْتَالَ: بَلْ أَحَلَّتَنِي بِذَيْنِ) كَانَ (لِي عَلَيْكَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُحِيلِ) لِأَنَّ الْمُحْتَالَ يَدَّعِي عَلَيْهِ الدَّيْنَ وَهُوَ يَنْكَرُ وَلَفْظُ الْحَوَالَةِ مُسْتَعْمَلٌ فِي الْوَكَالَةِ فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ. «هَدَانَةٌ».

وَيَكْرَهُ السَّفَاتِيحُ، وَهُوَ: قَرْضٌ اسْتَفَادَ بِهِ الْمُقْرِضُ أَمِنْ خَطَرِ الطَّرِيقِ.

(وَيَكْرَهُ السَّفَاتِيحُ<sup>(١)</sup>)، وَهُوَ قَرْضٌ اسْتَفَادَ بِهِ الْمُقْرِضُ أَمِنْ خَطَرِ الطَّرِيقِ، وَصُورَتُهُ كَمَا فِي «الدَّرر»: أَنْ يَدْفَعَ إِلَى تاجرٍ مَبْلَغاً قَرْضاً لِيَدْفَعَهُ إِلَى صَدِيقِهِ فِي بَلَدٍ آخَرَ لِيَسْتَفِيدَ بِهِ سَقُوطَ خَطَرِ الطَّرِيقِ. اهـ. قَالَ فِي «الهِدَايَةِ»: وَهَذَا نَوْعٌ نَفَعٍ اسْتَفِيدَ بِهِ، وَقَدْ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ قَرْضِ جَرٍّ نَفْعاً<sup>(٢)</sup>.

(١) السَّفَاتِيحُ بضم السين وفتح التاء. اختلفت عبارات الفقهاء في تفسيرها وأقربها أن تعطي مالا لرجل فيعطيك وثيقة تمكنك من قبضه من عميل له في مكان آخر فتستفيد أمن الطريق ويسقط الخطر لعدم حمل النقود الظاهرة. ويسمى في آيامنا: الشيك.

(٢) موقوف صحيح. والمرفوع واه بمره. حيث رواه الحارث في مسنده كما في «المطالب العالية» ١٣٧٣. وقال الزيلعي في نصب الراية ٦٠/٤: رواه الحارث بن أبي أسامة من حديث علي مرفوعاً «كل قرض جر منفعة فهو ربا» وفيه سوار بن مصعب. قال عبد الحق في «أحكامه»: سوار هذا متروك. وقال صاحب التنقيح - ابن عبد الهادي -: إسناده ساقط، وسوار متروك. وأخرج ابن عدي في الكامل عن جابر بن سمرة مرفوعاً «السفجات حرام» وأعله بعمر بن موسى بن وجيه اهـ. ومن طريق ابن عدي أخرجه ابن الجوزي في الموضوعات ٢٤٩/٢ وقال: فيه إبراهيم بن نافع منكر الحديث، والوجيهي يضع الحديث اهـ.

وجاء موقوفاً، أخرجه البيهقي في «السنن» عن فضالة بن عبيد أنه قال: فذكره.

وقال ابن حجر في تلخيص الحبير ٣٤/٣: قال عمر بن بكر في «المغني»: لم يصح فيه شيء ورواه البيهقي عن فضالة بن عبيد موقوفاً وفي السنن الكبرى عن ابن مسعود، وابن عباس، وأبي بن كعب، وعبد الله بن سلام اهـ.

أنظر سنن البيهقي ٣٤٩/٥ باب كل قرض جر منفعة فهو ربا. فقد ذكر آثاراً عدة. ومضمونها أنهم نهوا عن أقرض مالا أن يأخذ قبائله شيئاً وأنظر الدراية ١٦٤/٢، فهو موقوف صحيح.

## كتاب الصلح

الْصُّلْحُ عَلَى ثَلَاثَةِ أَضْرُبٍ: صُلْحٌ مَعَ إِقْرَارٍ، وَصُلْحٌ مَعَ سُكُوتٍ وَهُوَ أَنْ لَا يُقَرَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ وَلَا يُنْكِرَهُ، وَصُلْحٌ مَعَ إنْكَارٍ، وَكُلُّ ذَلِكَ جَائِزٌ، فَإِنْ وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ اغْتَبِرَ فِيهِ مَا يُعْتَبَرُ فِي الْبَيْعَاتِ إِنْ وَقَعَ عَنْ مَالٍ بِمَالٍ وَإِنْ وَقَعَ عَنْ مَالٍ بِمَنَافِعٍ فَيُعْتَبَرُ بِالْإِجَارَاتِ.

## كتاب الصلح

وجه المناسبة لما قبله هو أن في كل من الوكالة والكفالة والحوالة مساعدة لقضاء الحاجة، وكذا الصلح فتناسباً.

(الصُّلْحُ) لغة: اسمُ المصالحة، بمعنى المسالمة بعد المخالفة، وشرعاً: عقدٌ يرفعُ النزاعَ ويقطعُ الخصومةَ. وركنه: الإيجاب والقبول، وشرطه: العقل، وكذا البلوغ والحرية إلا مع الإذن والنفع، وكونُ المصالحِ عليه معلوماً إن كان يحتاج إلى قبضه، وكونُ المصالحِ عنه حقاً يجوزُ الاعتياضُ عنه: مالا كان أو غيره، معلوماً كان أو مجهولاً.

وهو (على ثلاثة أضرب) أي أنواع؛ لأنه إما (صُلْحٌ مَعَ إِقْرَارٍ) المدعى عليه (و) إما (صُلْحٌ مَعَ سُكُوتٍ) منه (وهو أن لا يُقَرَّ المدعى عليه) بالمدعى به (ولا يُنْكِرُهُ، و) إما (صُلْحٌ مَعَ إنْكَارٍ) له (وكلُّ ذلك) المذكور (جائزٌ) بحيث يثبت الملك للمدعي في بدل الصلح، وينقطع حق الاسترداد للمدعى عليه؛ لأنه سبب لرفع النزاع المحظور، قال تعالى: ﴿وَلَا تَنَازَعُوا﴾<sup>(١)</sup> فكان مشروعاً.

(فإن وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ) من المدعى عليه (اغْتَبِرَ فِيهِ): أي الصلح (مَا يُعْتَبَرُ فِي الْبَيْعَاتِ إِنْ وَقَعَ) الصلح (عَنْ مَالٍ) لوجود معنى البيع - وهو مبادلة المال بالمال - في حق المتعاقدين بتراضيهما؛ فنجري فيه الشفعة إذا كان عقاراً، ويردُّ بالغيب، ويثبت فيه خيار الشرط، ويفسده جهالة البدل؛ لأنها هي المفضية إلى المنازعة، دون جهالة المصالحِ عنه؛ لأنه يسقط، ويشترط القدرة على تسليم البدل. «هداية» (وإن وَقَعَ) الصلح (عَنْ مَالٍ بِمَنَافِعٍ) كخدمة عبدٍ وسكنى دارٍ، وكذا لو وقع عن منفعة بمال أو بمنفعة من جنس آخر (فَيُعْتَبَرُ) فيه ما يعتبر (بِالْإِجَارَاتِ) لوجود معنى الإجارة - وهو تمليك المنافع بمال - والاعتبارُ في العقود لمعانيها؛ فيشترط التوقيت فيها، ويبطل بموت أحدهما في المدة؛ لأنه إجارة. «هداية».

(١) سورة الأنفال: ٤٦ - ﴿وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ﴾.

وَالصُّلْحُ عَنِ السُّكُوتِ وَالْإِنْكَارِ فِي حَقِّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لِإِفْتِدَاءِ الْيَمِينِ وَقَطْعِ الْخُصُومَةِ، وَفِي حَقِّ الْمُدَّعِي بِمَعْنَى الْمُعَاوَضَةِ، وَإِذَا صَالَحَ عَنْ دَارٍ لَمْ تَجِبْ فِيهَا شَفْعَةٌ، وَإِذَا صَالَحَ عَلَى دَارٍ وَجِبَتْ فِيهَا الشَّفْعَةُ، وَإِذَا كَانَ الصُّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ فَاسْتُحِقَّ بَعْضُ الْمَصَالِحِ عَنْهُ رَجَعَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِحِصَّةِ ذَلِكَ مِنَ الْعَوَضِ، وَإِنْ وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ سُكُوتٍ أَوْ إِنْكَارٍ فَاسْتُحِقَّ الْمُتَنَازِعُ فِيهِ رَجَعَ الْمُدَّعِي بِالْخُصُومَةِ وَرَدَّ الْعَوَضِ، وَإِنْ اسْتُحِقَّ بَعْضُ ذَلِكَ رَدَّ حِصَّتَهُ وَرَجَعَ بِالْخُصُومَةِ فِيهِ، وَإِنْ ادَّعَى حَقًّا فِي دَارٍ لَمْ يُبَيِّنْهُ فَصُولِحَ مِنْ ذَلِكَ عَلَى شَيْءٍ ثُمَّ اسْتُحِقَّ بَعْضُ الدَّارِ لَمْ يَرُدَّ شَيْئاً مِنَ الْعَوَضِ؛ لِأَنَّهُ دَعَاوَاهُ يَجُوزُ أَنْ تَكُونَ فِيمَا بَقِيَ.

(و) أما (الصُّلْحُ) الواقع (عَنِ السُّكُوتِ وَالْإِنْكَارِ) فهو (فِي حَقِّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لِإِفْتِدَاءِ الْيَمِينِ وَقَطْعِ الْخُصُومَةِ)؛ لَأَنَّهُ فِي رُغْمِ أَنَّهُ مَالِكٌ لِمَا فِي يَدِهِ (وَفِي حَقِّ الْمُدَّعِي بِمَعْنَى الْمُعَاوَضَةِ)؛ لَأَنَّهُ فِي رُغْمِهِ يَأْخُذُ عَوَضاً عَنْ حَقِّهِ؛ فَيَعَامَلُ كُلَّ عَلَى مَعْتَقَدِهِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَخْتَلِفَ الْعَقْدُ بِالنِّسْبَةِ كَمَا فِي الْإِقَالَةِ وَقَدْ مَرَّ (وَإِذَا صَالَحَ) الْمُدَّعَى عَلَيْهِ (عَنْ دَارٍ) بِإِنْكَارٍ أَوْ سُكُوتٍ (لَمْ تَجِبْ فِيهَا شَفْعَةٌ)؛ لَأَنَّهُ يَزْعُمُ أَنَّهُ لَمْ يَمْلِكْهَا بِالصِّلَحِ، وَقَوْلُ الْمُدَّعِي لَا يَنْفِذُ عَلَيْهِ (وَإِذَا صَالَحَ) عَمَّا ادَّعَى عَلَيْهِ بِهِ (عَلَى دَارٍ) لَهُ (وَجِبَتْ فِيهَا الشَّفْعَةُ)؛ لِأَنَّهُ يَزْعُمُ أَنَّهُ مَلِكُهَا بِعَوَضٍ فَتَلْزِمُهُ الشَّفْعَةُ بِإِقْرَارِهِ وَإِنْ كَانَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ يَكْذِبُهُ.

(وَإِذَا كَانَ الصُّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ فَاسْتُحِقَّ بَعْضُ الْمَصَالِحِ عَنْهُ رَجَعَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِحِصَّةِ ذَلِكَ) الْمُسْتَحَقَّ (مِنَ الْعَوَضِ) الْمَصَالِحُ بِهِ؛ لِمَا مَرَّ أَنَّ الصِّلَحَ مَعَ الْإِقْرَارِ كَالْبَيْعِ، وَحُكْمُ الْاسْتَحْقَاقِ فِي الْبَيْعِ كَذَلِكَ (وَإِنْ وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ سُكُوتٍ أَوْ إِنْكَارٍ فَاسْتُحِقَّ الْمُتَنَازِعُ فِيهِ) كُلُّهُ (رَجَعَ الْمُدَّعِي بِالْخُصُومَةِ) عَلَى الْمُسْتَحَقَّ (وَرَدَّ الْعَوَضِ) الْمَصَالِحُ بِهِ؛ لِأَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مَا يَهْدِلُ الْعَوَضَ لِلْمُدَّعِي إِلَّا لِيُدْفَعَ خُصُومَتُهُ عَنْ نَفْسِهِ، فَإِذَا ظَهَرَ الْاسْتَحْقَاقُ تَبَيَّنَ أَنَّهُ لَا خُصُومَةَ لَهُ، فَيَبْقَى الْعَوَضُ فِي يَدِهِ غَيْرَ مُشْتَمِلٍ عَلَى غَرَضِهِ فَيَسْتَرِدُّهُ (وَإِنْ اسْتُحِقَّ بَعْضُ ذَلِكَ) الْمُتَنَازِعُ فِيهِ (رَدَّ حِصَّتَهُ وَرَجَعَ بِالْخُصُومَةِ فِيهِ) عَلَى الْمُسْتَحَقَّ؛ عِتْبَاراً لِلْبَعْضِ بِالْكُلِّ (وَإِنْ ادَّعَى) الْمُدَّعِي (حَقًّا فِي دَارٍ لَمْ يُبَيِّنْهُ) بِنِسْبَةٍ إِلَى جُزْءٍ شَائِعٍ، أَوْ إِلَى جِهَةٍ مَخْصُوصَةٍ، أَوْ مَكَانٍ مُعَيَّنٍ مِنْهَا (فَصُولِحَ مِنْ ذَلِكَ) أَيَّ عَنْ ذَلِكَ الْحَقِّ (عَلَى شَيْءٍ ثُمَّ اسْتُحِقَّ بَعْضُ الدَّارِ) الْمُدَّعَى فِيهَا الْحَقَّ (لَمْ يَرُدَّ شَيْئاً مِنَ الْعَوَضِ) الْمَصَالِحُ بِهِ؛ (لِأَنَّهُ دَعَاوَاهُ يَجُوزُ أَنْ تَكُونَ فِيمَا بَقِيَ) بِخِلَافِ مَا إِذَا اسْتُحِقَّ كُلُّهُ؛ لَأَنَّهُ يَغْرَى الْعَوَضَ عَمَّا يُقَابِلُهُ.



وَالصَّلْحُ جَائِزٌ مِنْ دَعْوَى الْأَمْوَالِ وَالْمَنَافِعِ وَجِنَايَةِ الْعَمْدِ وَالْخَطَا، وَلَا يَجُوزُ مِنْ دَعْوَى حَدٍّ.

وَإِذَا ادَّعَى رَجُلٌ عَلَى امْرَأَةٍ نِكَاحاً وَهِيَ تَجْحَدُ فَصَالِحَتُهُ عَلَى مَالٍ بَذَلَتْهُ حَتَّى يَتْرُكَ الدَّعْوَى جَازاً وَكَانَ فِي مَعْنَى الْخُلْعِ، وَإِنْ ادَّعَتْ امْرَأَةٌ نِكَاحاً عَلَى رَجُلٍ فَصَالِحَتُهَا عَلَى مَالٍ بَذَلَتْ لَهَا لَمْ يَجُزْ، وَإِنْ ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ عَبْدُهُ فَصَالِحَتُهُ عَلَى مَالٍ أُعْطَاهُ جَازاً، وَكَانَ فِي حَقِّ الْمُدَّعِي فِي مَعْنَى الْعِتْقِ عَلَى مَالٍ.

وَكُلُّ شَيْءٍ وَقَعَ عَلَيْهِ الصَّلْحُ وَهُوَ مُسْتَحَقٌّ بِعَقْدِ الْمُدَايِنَةِ لَمْ يُحْمَلْ عَلَى الْمُعَاوَضَةِ،

(وَالصَّلْحُ جَائِزٌ مِنْ دَعْوَى الْأَمْوَالِ)؛ لَأَنَّهُ فِي مَعْنَى الْبَيْعِ كَمَا مَرَّ (وَالْمَنَافِعِ) لِأَنَّهُا تَمْلِكُ بِالْإِجَارَةِ فَكَذَا بِالصَّلْحِ (وَجِنَايَةِ الْعَمْدِ وَالْخَطَا) فِي النَّفْسِ وَمَا دُونَهَا. أَمَّا الْأَوَّلُ فَلَأَنَّهُ حَقٌّ ثَابِتٌ فِي الْمَحَلِّ؛ فَجَازَ اخْتِذَ الْعَوْضَ عَنْهُ؛ وَأَمَّا الثَّانِي فَلَأَنَّهُ مُوجِبُهُ الْمَالِ؛ فَيَصِيرُ بِمَنْزِلَةِ الْبَيْعِ، إِلَّا أَنَّهُ لَا تَصَحُّ الزِّيَادَةُ عَلَى قَدْرِ الدِّيَةِ؛ لَأَنَّهُ مُقَدَّرٌ شَرْعاً، فَلَا يَجُوزُ إِبْطَالُهُ، فَتَرُدُّ الزِّيَادَةُ، بِخِلَافِ الْأَوَّلِ حَيْثُ تَجُوزُ الزِّيَادَةُ عَلَى قَدْرِ الدِّيَةِ؛ لِأَنَّ الْقِصَاصَ لَيْسَ بِمَالٍ، وَإِنَّمَا يَقُومُ بِالْعَقْدِ (وَلَا يَجُوزُ) الصَّلْحُ (مِنْ دَعْوَى حَدٍّ)؛ لَأَنَّهُ حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى، وَلَا يَجُوزُ الْاِعْتِيَاظُ عَنْ حَقِّ غَيْرِهِ.

(وَإِذَا ادَّعَى رَجُلٌ عَلَى امْرَأَةٍ نِكَاحاً وَهِيَ تَجْحَدُ) دَعْوَاهُ (فَصَالِحَتُهُ عَلَى مَالٍ بَذَلَتْهُ) لَهُ (حَتَّى يَتْرُكَ الدَّعْوَى جَازاً) الصَّلْحُ (وَكَانَ) ذَلِكَ (فِي مَعْنَى الْخُلْعِ) فِي جَانِبِهِ؛ لِزَعْمِهِ أَنَّ النِّكَاحَ قَائِمٌ، وَلَدَفَعَ الْخُصُومَةَ فِي جَانِبِهَا (وَإِنْ ادَّعَتْ امْرَأَةٌ نِكَاحاً عَلَى رَجُلٍ) وَهُوَ يَجْحَدُ (فَصَالِحَتُهَا عَلَى مَالٍ بَذَلَتْهُ) لَهَا (لَمْ يَجُزْ) الصَّلْحُ؛ لَأَنَّهُ بَذَلَ لَهَا الْمَالَ لِتَتْرَكَ الدَّعْوَى؛ فَإِنْ جُعِلَ فُرْقَةٌ فَالزَّوْجُ لَا يُعْطَى الْعَوْضُ فِي الْفُرْقَةِ، وَإِنْ لَمْ يَجْعَلْ فُرْقَةً فَالْحَالُ عَلَى مَا كَانَ قَبْلَ الدَّعْوَى، وَعَلَى كُلِّ لَا شَيْءٍ يُقَابِلُهُ الْعَوْضُ فَلَمْ يَصَحَّ، وَفِي بَعْضِ النُّسخِ «جَازٌ» وَوَجْهُهُ أَنَّ يَجْعَلُ زِيَادَةً فِي مَهْرِهَا، كَذَا فِي الْهَدَايَةِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ» نَقْلًا عَنْ «الْاِخْتِيَارِ»: الْأَوَّلُ أَصَحُّ (وَإِنْ ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ عَبْدُهُ فَصَالِحَتُهُ) الْمَدْعَى عَلَيْهِ (عَلَى مَالٍ أُعْطَاهُ) إِيَّاهُ (جَازاً، وَكَانَ) ذَلِكَ الصَّلْحُ (فِي حَقِّ الْمُدَّعِي فِي مَعْنَى الْعِتْقِ عَلَى مَالٍ)؛ لِزَعْمِهِ أَنَّهُ مُلْكُهُ، وَكَذَا فِي حَقِّ الْمَدْعَى عَلَيْهِ إِنْ كَانَ الصَّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ، وَيُثَبَّتُ الْوَلَاءُ، وَإِلَّا كَانَ لَدَفْعِ الْخُصُومَةِ؛ لِزَعْمِهِ الْحَرِيَّةَ، وَلَا يُثَبَّتُ الْوَلَاءُ إِلَّا أَنْ يَقِيمَ الْمَدْعَى الْبَيِّنَةَ فَتَقْبَلُ وَيُثَبَّتُ الْوَلَاءُ.

(وَكُلُّ شَيْءٍ وَقَعَ عَلَيْهِ) أَيُّ عَنْهُ (الصَّلْحُ وَهُوَ مُسْتَحَقٌّ بِعَقْدِ الْمُدَايِنَةِ) الَّتِي يَدَّعِيهَا الْمَدْعَى، وَكَانَ بَدَلَ الصَّلْحِ مِنْ جِنْسٍ مَا يَدَّعِيهِ (لَمْ يُحْمَلْ) فِيهِ الصَّلْحُ (عَلَى الْمُعَاوَضَةِ) لِإِفْضَائِهِ إِلَى الرَّبَا

وَأِنَّمَا يُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ اسْتَوْفَى بَعْضَ حَقِّهِ وَأَسْقَطَ بَاقِيَهُ كَمَنْ لَهُ عَلَى رَجُلٍ أَلْفٌ دِرْهَمٍ جَيَادٌ فَصَالَحَهُ عَلَى خَمْسِمِائَةٍ زُيُوفٍ جَارٍ وَصَارَ كَأَنَّهُ أَبْرَأَهُ عَنْ بَعْضِ حَقِّهِ وَأَخَذَ بَاقِيَهُ، وَلَوْ صَالَحَهُ عَلَى أَلْفٍ مُؤَجَّلٍ جَارٍ وَصَارَ كَأَنَّهُ أَجَلَ نَفْسِ الْحَقِّ، وَلَوْ صَالَحَهُ عَلَى ذَنَانِيرٍ إِلَى شَهْرٍ لَمْ يَجْزُ، وَلَوْ كَانَ لَهُ أَلْفٌ مُؤَجَّلَةٌ فَصَالَحَهُ عَلَى خَمْسِمِائَةٍ حَالَةٍ لَمْ يَجْزُ، وَلَوْ كَانَ لَهُ أَلْفٌ سُودٌ فَصَالَحَهُ عَلَى خَمْسِمِائَةٍ لَمْ يَجْزُ.

وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلًا بِالصُّلْحِ عَنْهُ فَصَالَحَهُ لَمْ يَلْزَمْ الْوَكِيلُ مَا صَالَحَ عَلَيْهِ إِلَّا أَنْ يَضْمَنَهُ وَالْمَالُ لَا يَزِمُ لِلْمُوكَّلِ.

فَإِنْ صَالَحَ عَنْهُ عَلَى شَيْءٍ يَغَيِّرُ أَمْرَهُ فَهُوَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ: إِنْ صَالَحَ بِمَالٍ وَضَمَّنَهُ

الموجب لفساد الصلح (وَأِنَّمَا يُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ اسْتَوْفَى بَعْضَ حَقِّهِ وَأَسْقَطَ بَاقِيَهُ) تحريماً لتصحيحه بقدر الإمكان، وذلك (كَمَنْ لَهُ عَلَى رَجُلٍ أَلْفٌ دِرْهَمٍ جَيَادٌ فَصَالَحَهُ عَلَى خَمْسِمِائَةٍ زُيُوفٍ جَارٍ) الصلح (و) صار (كَأَنَّهُ أَبْرَأَهُ عَنْ بَعْضِ حَقِّهِ) واستوفى بعضه، وتجاوز في قبض الزيوف عن الجياد (و) كَذَلِكَ (لَوْ صَالَحَهُ عَلَى أَلْفٍ مُؤَجَّلَةٍ جَارٍ) أيضاً (وَصَارَ كَأَنَّهُ أَجَلَ نَفْسِ الْحَقِّ)؛ لأنه لا يمكن جعله معاوضة؛ لأن بيع الدراهم بمثلها نسيئة لا يجوز؛ فحملناه على التأخير (وَلَوْ صَالَحَهُ عَلَى ذَنَانِيرٍ) مؤخرة (إِلَى شَهْرٍ لَمْ يَجْزُ)؛ لأن الذنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن حمله على التأخير، ولا وجه له سوى المعاوضة، وبيع الدراهم بالذنانير نسيئة لا يجوز، وإنما خص المداينة مع أن الحكم في الغصب كذلك حملاً لأمر المسلم على الصلاح (وَلَوْ كَانَ لَهُ أَلْفٌ مُؤَجَّلَةٌ فَصَالَحَهُ) عنها (عَلَى خَمْسِمِائَةٍ حَالَةٍ لَمْ يَجْزُ)؛ لأن المعجل خير من المؤجل، وهو غير مستحق بالعقد؛ فيكون التعجيل بإزاء ما حط عنه، وذلك اعتياض عن الأجل؛ فلم يجز (و) كذا (لَوْ كَانَ لَهُ أَلْفٌ سُودٌ فَصَالَحَهُ) عنها (عَلَى خَمْسِمِائَةٍ يَبِضُ لَمْ يَجْزُ) أيضاً؛ لما مر أنه معاوضة، بخلاف العكس؛ لأنه إسقاط قدر أو وصف.

(وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلًا بِالصُّلْحِ عَنْهُ) عن دم العمد أو عن دين على بعضه ليكون إسقاطاً (فَصَالَحَهُ) أي صالح الوكيل المدعي كذلك (لَمْ يَلْزَمْ الْوَكِيلُ مَا صَالَحَ عَلَيْهِ)؛ لأن الصلح إذا كان إسقاطاً كان الوكيل فيه سفيراً ومعبراً، والسفير لا ضمان عليه، كما مر (إِلَّا أَنْ يَضْمَنَهُ)؛ لأنه حينئذ يؤخذ بعقد الضمان لا بعقد الصلح (وَالْمَالُ) المصالح عليه (لَا يَزِمُ لِلْمُوكَّلِ)؛ لأن العقد يُضَافُ إليه. قِيدْنَا الصلح بدم العمد أو دين ببعضه لأنه إذا كان عن مال بمال فهو بمنزلة البيع فترجع الحقوق إلى الوكيل؛ فيكون المطالب بالمال هو الوكيل دون الموكل. «هداية».

(فَإِنْ صَالَحَ عَنْهُ) أي عن المدعى عليه فُضُولِي (عَلَى شَيْءٍ يَغَيِّرُ أَمْرَهُ فَهُوَ) يقع (عَلَى أَرْبَعَةِ

تَمَّ الصُّلْحُ، وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ صَالَحْتُكَ عَلَى أَلْفِي هَذِهِ تَمَّ الصُّلْحُ وَلَزِمَهُ تَسْلِيمُهَا، وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ صَالَحْتُكَ عَلَى أَلْفٍ وَسَلَّمَهَا، وَإِنْ قَالَ صَالَحْتُكَ عَلَى أَلْفٍ وَلَمْ يُسَلِّمْهَا فَالْعَقْدُ مَوْقُوفٌ: فَإِنْ أَجَازَهُ الْمُدْعَى عَلَيْهِ جَازَ وَلَزِمَهُ الْأَلْفُ، وَإِنْ لَمْ يُجِزْهُ بَطَلَ.

وَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَصَالَحَ أَحَدُهُمَا مِنْ نَصِيْبِهِ عَلَى ثَوْبٍ فَشَرِيكُهُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ اتَّبَعَ الَّذِي عَلَيْهِ الدَّيْنُ بِنَصِيْبِهِ، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ نِصْفَ الثَّوْبِ، إِلَّا أَنْ يَضْمَنَ لَهُ شَرِيكُهُ رُبْعَ الدَّيْنِ، وَلَوْ اسْتَوْفَى نِصْفَ نَصِيْبِهِ مِنَ الدَّيْنِ كَانَ لِشَرِيكِهِ أَنْ يَشْرَكَهُ فِيمَا قَبِضَ،

أَوْجِبَ) يتم في ثلاثة منها، ويتوقف على إجازة الأصل في واحد، وقد بين ذلك بقوله: (إِنْ صَالَحَ بِمَالٍ وَضَمِنَهُ تَمَّ الصُّلْحُ)؛ لأنَّ الحاصل للمدعى عليه ليس إلا البراءة، ويكون الفضولي متبرعاً على المدعى عليه، كما لو تبرع بقضاء الدين (وَكَذَلِكَ إِنْ قَالَ صَالَحْتُكَ) (عنه على أَلْفِي هَذِهِ تَمَّ الصُّلْحُ وَلَزِمَهُ تَسْلِيمُهَا)؛ لأنه لما أضافه إلى مال نفسه فقد التزم تسليمه فصح الصلح (وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ صَالَحْتُكَ) عنه (على أَلْفٍ) من غير نسبة (وَسَلَّمَهَا) إليه؛ لأنَّ المقصود - وهو سلامة البدل - قد حصل؛ فصح الصلح (وَإِنْ قَالَ صَالَحْتُكَ) عنه (على الألف) من غير نسبة ولا تسليم (وَلَمْ يُسَلِّمْهُ فَالْعَقْدُ مَوْقُوفٌ) على الإجازة؛ لأنه عقد فضولي (فَإِنْ أَجَازَهُ) الأصل وهو (الْمُدْعَى عَلَيْهِ جَازَ وَلَزِمَهُ الْأَلْفُ) المصالح بها (وَإِنْ لَمْ يُجِزْهُ بَطَلَ)؛ لأنَّ الصلح حاصل له، إلا أنَّ الفضولي يصير أصيلاً بواسطة إضافة الضمان إلى نفسه، فإذا لم يُضَفْه بقي عاقداً عن الأصل؛ فيتوقف على إجازته.

(وَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ) بسبب متحيد كثر من مبيع صَفَقَةٍ واحدة، وثمر المال المشترك، والموروث بينهما، وقمة المستهلك المشترك. «هداية» (فَصَالَحَ أَحَدُهُمَا مِنْ نَصِيْبِهِ عَلَى ثَوْبٍ فَشَرِيكُهُ) الساكت (بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ اتَّبَعَ الَّذِي عَلَيْهِ الدَّيْنُ بِنَصِيْبِهِ) الباقي عنده؛ لأنَّ نصيبه باقٍ في ذمته؛ لأنَّ القابض قَبِضَ نصيبه، لكن له حق المشاركة (وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ نِصْفَ الثَّوْبِ) المصالح به؛ لأنَّ الصلح وقع على نصف الدين، وهو مشاع؛ لأنَّ قسمة الدين حالة كونه في الذمة لا يصح، وحقَّ الشريك متعلق بكل جزء من الدين؛ فيتوقف على إجازته، وأخذهُ النصف دليل على إجازته العقد (إِلَّا أَنْ يَضْمَنَ لَهُ) أي للشريك الساكت (شَرِيكُهُ) المصالح (رُبْعَ الدَّيْنِ)؛ لأنَّ حقه في ذلك (وَلَوْ اسْتَوْفَى) أحد الشريكين (نِصْفَ نَصِيْبِهِ مِنَ الدَّيْنِ) كان لِشَرِيكِهِ (السَّاكِتِ) أَنْ يَشْرَكَهُ فِيمَا قَبِضَ؛ لأنه لما قبضه ملكه مشاعاً كأصله؛ فلصاحبه أن يشاركه فيه، ولكنه قبل المشاركة باقٍ على ملك القابض؛ لأنَّ العين غير الدين حقيقة، وقد قبضه بدلاً عن حقه فيملكه، حتى ينفذ تصرفه فيه، ويضمن لشريكه حصته (ثُمَّ يَرْجِعَانِ) جميعاً (على الْغَرِيمِ) الباقي؛ لأنهما لما اشتركا في المقبوض بقي الباقي على الشركة (وَلَوْ اشْتَرَى أَحَدُهُمَا بِنَصِيْبِهِ

ثُمَّ يَرْجِعَانِ عَلَى الْغَرِيمِ بِالْبَاقِي ، وَلَوْ اشْتَرَى أَحَدُهُمَا بَنَصِيهِ مِنَ الدَّيْنِ سِلْعَةً كَانَ لِشَرِيكِهِ أَنْ يُضَمَّنَهُ رُبْعَ الدَّيْنِ .

وَإِذَا كَانَ السَّلْمُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَصَالَحَ أَحَدُهُمَا مِنْ نَصِيهِ عَلَى رَأْسِ الْمَالِ لَمْ يَجْزُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ . وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ : يَجُوزُ الصَّلْحُ .

وَإِذَا كَانَتِ التَّرَكَّةُ بَيْنَ وَرَثَةٍ فَأَخْرَجُوا أَحَدَهُمْ مِنْهَا بِمَالٍ أَعْطَوْهُ إِيَّاهُ وَالتَّرَكَّةُ عَقَارٌ أَوْ عَرُوضٌ جَازٌ ، قَلِيلاً كَانَ مَا أَعْطَوْهُ أَوْ كَثِيراً ، وَإِنْ كَانَتِ التَّرَكَّةُ فِضَّةً فَأَعْطَوْهُ ذَهَباً ، أَوْ كَانَتْ

مِنَ الدَّيْنِ (المشترك (سِلْعَةً كَانَ لِشَرِيكِهِ أَنْ يُضَمَّنَهُ رُبْعَ الدَّيْنِ) ؛ لأنه صار قابضاً حقه بالمقاصة<sup>(١)</sup> كاملاً ؛ لأن مَبْنَى البيع على المماكسة<sup>(٢)</sup> ، بخلاف الصلح ؛ لأن مَبْنَاهُ عَلَى الْإِغْمَاضِ<sup>(٣)</sup> وَالْحَاطِطَةِ<sup>(٤)</sup> ؛ فَلَوْ أَلْزَمْنَاهُ دَفْعَ الدَّيْنِ يَتَضَرَّرُ بِهِ ؛ فَيُخَيَّرُ الْقَابِضُ كَمَا مَرَّ .

(وَإِنْ كَانَ السَّلْمُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَصَالَحَ أَحَدُهُمَا مِنْ نَصِيهِ عَلَى) مَا دَفَعَ مِنْ (رَأْسِ الْمَالِ) فَإِنْ أَجَازَهُ الْآخَرُ جَازَ اتِّفَاقاً ، وَكَانَ الْمَقْبُوضُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ مَشْتَرَكاً بَيْنَهُمَا ، وَمَا بَقِيَ مِنَ السَّلْمِ كَذَلِكَ ، وَإِنْ لَمْ يَجْزِهِ (لَمْ يَجْزِ) الصَّلْحُ (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ) ؛ لِأَنَّهُ لَوْ جَازَ فِي نَصِيْبِ أَحَدِهِمَا خَاصَّةً يَكُونُ قِسْمَةُ الدَّيْنِ قَبْلَ الْقَبْضِ ، وَلَوْ جَازَ فِي نَصِيْبِهِمَا لَا بَدَّ مِنْ إِجَازَةِ الْآخَرِ ؛ لِأَنَّهُ فِيهِ فُسْخُ الْعَقْدِ عَلَى شَرِيكِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، وَهُوَ لَا يَمْلِكُ ذَلِكَ (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ : يَجُوزُ الصَّلْحُ) اعْتِبَاراً بِسَائِرِ الدِّيُونِ ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ» : وَهَكَذَا ذَكَرَ الْحَاكِمُ قَوْلَ «مُحَمَّدٍ» مَعَ «أَبِي حَنِيفَةَ» ، وَهَكَذَا فِي «الْهِدَايَةِ» ، وَفِي «الْإِسْبِجَابِيِّ» : وَقَالَا : يَجُوزُ الصَّلْحُ ، وَقَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ» هُوَ أَصَحُّ الْأَقْوَالِ عِنْدَ «الْمَحْبُوبِيِّ» ، وَهُوَ الْمَخْتَارُ لِلْفَتَاوَى عَلَى مَا هُوَ رِسْمُ الْمَفْتَى عِنْدَ «الْقَاضِي» وَ«صَاحِبِ الْمَحِيطِ» ، وَهُوَ الْمَعْمُولُ عَلَيْهِ عِنْدَ «النَّسْفِيِّ» .

(وَإِذَا كَانَتِ التَّرَكَّةُ بَيْنَ وَرَثَةٍ فَأَخْرَجُوا أَحَدَهُمْ مِنْهَا بِمَالٍ أَعْطَوْهُ إِيَّاهُ وَالتَّرَكَّةُ عَقَارٌ أَوْ عَرُوضٌ جَازٌ) ذَلِكَ (قَلِيلاً كَانَ مَا أَعْطَوْهُ أَوْ كَثِيراً) ؛ لِأَنَّهُ أَمَكَّنَ تَصْحِيْحَهُ بَيْعاً ، وَفِيهِ أَثَرُ عَثْمَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ؛ فَإِنَّهُ صَالِحٌ تُمَاضِيرِ الْأَشْجَعِيَةِ امْرَأَةِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنْ رُبْعِ ثَمَنِهَا عَلَى ثَمَانِينَ أَلْفَ دِينَارٍ<sup>(٥)</sup> . «هِدَايَةٌ» . (وَإِنْ كَانَتِ التَّرَكَّةُ فِضَّةً فَأَعْطَوْهُ ذَهَباً ، أَوْ بِالْعَكْسِ ، بَأَن كَانَتْ

(١) الْمَقَاصَةُ : جَاءَ فِي الْقَامُوسِ تَقَاصَ الْقَوْمِ قَاصٌّ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ صَاحِبِهِ فِي حِسَابِ غَيْرِهِ .

(٢) الْمَكْسُ فِي الْبَيْعِ اسْتِنْقَاصُ الثَّمَنِ وَهُوَ مِنْ بَابِ ضَرْبٍ وَالْمَمَّاكِسَةُ فِي مَعْنَاهُ .

(٣) الْإِغْمَاضُ : مِنْ غَمَضَ وَهُوَ التَّسَاهُلُ فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ .

(٤) حَطَّ عَنْهُ بَعْضُ الثَّمَنِ أَيْ : خَفَفَ .

(٥) قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَهْجِ الرَّايَةِ ١١٢/٤ : غَرِيبٌ بِهَذَا اللَّفْظِ وَرَوَى عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي «مَنْصَفِهِ» فِي الْبَيْعِ عَنْ =

ذَهَبًا فَأَعْطَوْهُ فِضَّةً؛ فَهُوَ كَذَلِكَ، وَإِنْ كَانَتِ التَّرِكََةُ ذَهَبًا وَفِضَّةً وَغَيْرَ ذَلِكَ فَصَالِحُهُ عَلَى فِضَّةٍ أَوْ ذَهَبٍ فَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ مَا أُعْطِيَ أَكْثَرَ مِنْ نَصِيبِهِ مِنْ ذَلِكَ الْجِنْسِ حَتَّى يَكُونَ نَصِيبُهُ بِمِثْلِهِ وَالزِّيَادَةُ بِحَقِّهِ مِنْ بَقِيَّةِ الْمِيرَاثِ، وَإِنْ كَانَ فِي التَّرِكََةِ ذَيْنِ عَلَى النَّاسِ فَأَدْخَلُوهُ فِي الصُّلْحِ عَلَى أَنْ يُخْرِجُوا الْمُصَالِحَ عَنْهُ وَيَكُونَ الذَّيْنُ لَهُمَا فَالصُّلْحُ بَاطِلٌ، فَإِنْ شَرَطُوا أَنْ يَبْرَأَ الْغَرَمَاءُ مِنْهُ وَلَا يُرْجَعَ عَلَيْهِمْ بِنَصِيبِ الْمُصَالِحِ فَالصُّلْحُ جَائِزٌ.

(ذَهَبًا فَأَعْطَوْهُ فِضَّةً؛ فَهُوَ كَذَلِكَ) جائز، سواء كان ما أعطوه قليلاً أو كثيراً؛ لأنه بيع الجنس بخلاف الجنس؛ فلا يعتبر التساوي، ولكن يعتبر تقابض البدلين في المجلس؛ لأنه صرف (وَإِنْ كَانَتِ التَّرِكََةُ ذَهَبًا وَفِضَّةً وَغَيْرَ ذَلِكَ) من عروض أو عقار (فَصَالِحُهُ عَلَى فِضَّةٍ أَوْ ذَهَبٍ فَلَا بُدَّ مِنْ أَنْ يَكُونَ مَا أُعْطِيَ) من الذهب والفضة (أَكْثَرَ مِنْ نَصِيبِهِ) من التركة (مِنْ ذَلِكَ الْجِنْسِ) المدفوع إليه (حَتَّى يَكُونَ نَصِيبُهُ بِمِثْلِهِ) من المدفوع إليه (وَالزِّيَادَةُ بِحَقِّهِ) أي بمقابلة حقه (مِنْ بَقِيَّةِ الْمِيرَاثِ) احترازاً عن الربا، ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه؛ لأنه صرف في هذا القدر (وَإِذَا كَانَ فِي التَّرِكََةِ ذَيْنِ عَلَى النَّاسِ فَأَدْخَلُوهُ) أي الدين (فِي الصُّلْحِ عَلَى أَنْ يُخْرِجُوا الْمُصَالِحَ عَنْهُ وَيَكُونَ الذَّيْنُ) كله بقية التركة (لَهُمَا فَالصُّلْحُ بَاطِلٌ) في الدين والعين معاً؛ لأن فيه تمليك الدين من غير من عليه الدين، وهو باطل، وإذا بطل في حصة الدين بطل في الكل؛ لأن الصفقة واحدة، وقد ذكر لصحته حيلة فقال: (فَإِنْ شَرَطُوا) يعني المصالحين (أَنْ يَبْرَأَ) المخرج (الْغَرَمَاءُ مِنْهُ) أي من حصته من الدين (وَلَا يُرْجَعَ) بالبناء للمجهول (عَلَيْهِمْ) أي على الغرماء (بِنَصِيبِ الْمُصَالِحِ فَالصُّلْحُ جَائِزٌ)؛ لأنه إسقاط، أو هو تمليك الدين ممن عليه الدين، وهو جائز. «هداية». ثم قال: وهذه حيلة الجواز، والأخرى أَنْ يُعْجَلُوا قِضَاءُ نَصِيبِهِ مَتَبَرِّعِينَ،

= ابن عيينة عن عمرو بن دينار «أن امرأة عبد الرحمن بن عوف أخرجها أهله من ثلث الثمن بثلاثة وثمانين ألف درهم».

وفي «الطبقات» لابن سعد في ترجمة عبد الرحمن بن عوف عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عمر قال: «بعث رسول الله ﷺ عبد الرحمن بن عوف في سبعمائة إلى دومة الجندل في شعبان سنة ست من الهجرة فدعاهم إلى الإسلام فأبوا ثلاثاً ثم أسلم رأسهم الأصمغ بن عمرو الكلبي فبعث عبد الرحمن إلى النبي ﷺ فأخبره، فكتب إليه أن تزوج تماضر بنت الأصمغ فتزوجها، ورجع بها وهي أم أبي سلمة بن عبد الرحمن لم تلد غيره» قال الواقدي: حدثنا أسامة بن زيد الليثي عن صالح بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف قال: «أصاب تماضر بنت الأصمغ ربع الثمن. فأخرجت بمائة ألف وهي إحدى الأربع» وقال أبو العلاء: سمعت أبا صالح قال: «مات عبد الرحمن بن عوف، وترك ثلاث نسوة فأصاب كل واحدة مما ترك ثمانون ألفاً ثمانون ألفاً».

وقال إبراهيم بن سعد عن أبيه عن جده قال: «كان في تماضر سوء خلق وكانت على تطليقتين فلما مرض عبد الرحمن طلقها الثالثة، فوَرَّثَهَا عثمان رضي الله عنه منه بعد انقضاء العدة» اهـ. وانظر الدراية

## كتاب الهبة

الْهَبَةُ تَصِحُّ بِالْإِجَابِ وَالْقَبُولِ ، وَتَتِمُّ بِالْقَبْضِ ، فَإِذَا قَبِضَ الْمَوْهُوبُ لَهُ فِي الْمَجْلِسِ بِغَيْرِ أَمْرِ الْوَاهِبِ جَارَ ، وَإِنْ قَبِضَ بَعْدَ الْإِفْتِرَاقِ لَمْ تَصِحَّ ، إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ الْوَاهِبُ فِي الْقَبْضِ .

وَتَنْعَقِدُ الْهَبَةُ بِقَوْلِهِ : وَهَبْتُ ، وَنَحَلْتُ ، وَأَعْطَيْتُ ، وَأَطَعَمْتُكَ هَذَا الطَّعَامَ وَجَعَلْتُ هَذَا

وفي الوجهين ضرر ببقية الورثة؛ فالأوجه أن يُقرضوا المصالح مقدار نصيبه، ويصالحوها عما وراء الدين، ويُحيلهم على استيفاء نصيبه من الغرماء. اهـ.

## كتاب الهبة

وجه المناسبة لما قبله مر من أن في الصلح مساعدة لقضاء الحاجة، وكذا في الهبة؛ فتناسباً.

(الْهَبَةُ) لغة: التبرع والتفضل بما ينفع الموهوب مطلقاً، وشرعاً: تملكك عين بلا عوض، و(تَصِحُّ بِالْإِجَابِ وَالْقَبُولِ)؛ لأنها عقد كسائر العقود، إلا أن الإيجاب من الواهب ركن، والقبول ليس بركن استحساناً، خلافاً لِرُفْرُ كما في الفيز، وفي «الدرر»: قال «الإمام حميد الدين»: ركن الهبة الإيجاب في حق الواهب؛ لأنه تبرع فيتم من جهة المتبرع، أما في حق الموهوب له فلا تتم إلا بالقبول. اهـ. وفي «الجوهرة»: وإنما عبّر هنا بتصحُّ وفي البيع ينعقد لأن الهبة تتم بالإيجاب وحده، ولهذا لو حلف لا يَهَبُ فوهب ولم يقبل الموهوب له حنث، أما البيع فلا يتم إلا بهما جميعاً. اهـ.

ثم لا ينفذ ملك الموهوب له (وَتَتِمُّ) الهبة له (بِالْقَبْضِ) الكامل الممكن في الموهوب؛ فالقبض الكامل في المنقول ما يناسبه، وكذا العقار كقبض المفتاح أو التخلية، وفيما يحتمل القسمة بالقسمة، وفيما لا يحتملها بتبعية الكل، وتماثه في «الدرر» (فَإِنْ قَبِضَ الْمَوْهُوبُ لَهُ) الهبة (فِي الْمَجْلِسِ بِغَيْرِ أَمْرِ الْوَاهِبِ) ولم ينه (جَارَ) استحساناً؛ لأن الإيجاب إذن له بالقبض دلالة (وَإِنْ قَبِضَ بَعْدَ الْإِفْتِرَاقِ لَمْ تَصِحَّ) الهبة؛ لأن القبض في الهبة منزّل منزلة القبول، والقبول مختص بالمجلس؛ فكذا ما هو بمنزلته بالأولى (إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ الْوَاهِبُ فِي الْقَبْضِ) لأنه بمنزلة عقدٍ مستأنف. قَيَّدْنَا بعدم نهيه لأنه لو نهاه عن القبض لم يصح قبضه، سواء كان في المجلس أو بعده؛ لأن الصريح أقوى من الدلالة.

(وَتَنْعَقِدُ الْهَبَةُ بِقَوْلِهِ : وَهَبْتُ ، وَنَحَلْتُ ، وَأَعْطَيْتُ)؛ لأن الأول صريح في ذلك، والثاني

الثَّوبَ لَكَ، وَأَعْمَرْتُكَ هَذَا الشَّيْءَ، وَحَمَلْتُكَ عَلَى هَذِهِ الدَّائِبَةِ؛ إِذَا نَوَى بِالْحُمْلَانِ الْهَبَةَ.

وَلَا تَجُوزُ الْهَبَةُ فِيمَا يُقَسَّمُ إِلَّا مُحَوَّزَةً مَقْسُومَةً.

وَهَبَةُ الْمُشَاعِ فِيمَا لَا يُقَسَّمُ جَائِزَةٌ.

وَمَنْ وَهَبَ شِقْصًا مُشَاعًا فَالْهَبَةُ فَاسِدَةٌ، فَإِنْ قَسَمَهُ وَسَلَّمَهُ جَازَ.

وَلَوْ وَهَبَ دَقِيقًا فِي حِنْطَةٍ أَوْ دُهْنًا فِي سَمْسِمٍ فَالْهَبَةُ فَاسِدَةٌ، فَإِنْ طَحَنَ وَسَلَّمَ لَمْ

يَجُزْ.

والثالث مستعملان فيه (وَر) كذا (أَطْعَمْتُكَ هَذَا الطَّعَامَ)؛ لأن الإطعام إذا أضيف إلى ما يطعم عينه يراد تملك العين، بخلاف ما إذا قال «أطعمتك هذه الأرض» حيث تكون عارية؛ لأن عينها لا تطعم (وَجَعَلْتُ هَذَا الثَّوبَ لَكَ) لأن اللام للتمليك (وَأَعْمَرْتُكَ هَذَا الشَّيْءَ) وكذا «جعلت هذا الشيء لك عمري» وسأتي بيانه (وَحَمَلْتُكَ عَلَى هَذِهِ الدَّائِبَةِ، إِذَا نَوَى بِالْحُمْلَانِ) عليها (الْهَبَةُ)؛ لأنه ليس بصريح فيها؛ إذ هو الإركاب حقيقة، فيكون عارية، لكنه يحتمل الهبة فيحمل عليه عند نيته.

(وَلَا تَجُوزُ الْهَبَةُ فِيمَا يُقَسَّمُ) أي يمكن قَسَمَهُ ويبقى منتفعاً به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة ولو من الشريك (إِلَّا مُحَوَّزَةً): أي مجموعة مفرغة عن ملك الواهب وحقوقه، واحترز به عما إذا وهب الثمر على النخل دونه، والزرع في الأرض دونها (مَقْسُومَةً)؛ لأن القبض الكامل ممكن فيه بالقسمة؛ فلا يكفي بالقاصر.

(وَهَبَةُ الْمُشَاعِ فِيمَا لَا يُقَسَّمُ): أي لا يبقى منتفعاً به بعد القسمة أصلاً كعبد ودابة، أولاً يبقى منتفعاً به من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالحمام الصغير والرخى (جَائِزَةً)؛ لأن القبض القاصر هو الممكن فيكتفى به.

(وَمَنْ وَهَبَ شِقْصًا) أي جزءاً (مُشَاعًا) فيما يحتمل القسمة (فَالْهَبَةُ فَاسِدَةٌ)؛ لما مر (فَإِنْ قَسَمَهُ) أي قسم الشقص الموهوب (وَسَلَّمَهُ) إلى الموهوب له (جَازَ) ذلك؛ لأن تمامه بالقبض، وعنده لا شيع.

(وَلَوْ وَهَبَ دَقِيقًا فِي حِنْطَةٍ أَوْ دُهْنًا فِي سَمْسِمٍ) أَوْ سَمْنًا فِي لَبَنٍ (فَالْهَبَةُ فَاسِدَةٌ) أي باطلة؛ ولذا قال: (فَإِنْ طَحَنَ) الحنطة (وَسَلَّمَ) الدقيق، أو أخرج الدهن من السمس، أو السمن من اللبن، وسلم للموهوب له (لَمْ يَجُزْ) ذلك؛ لأن الموهوب معدوم، والمعدوم ليس محلاً للملك، فوقع العقد باطلاً، فلا ينعقد إلا بالتجديد، بخلاف ما تقدم؛ لأن المشاع محل للتمليك، وهبة اللبن في الضرع، والصوف على ظهر الغنم، والزرع والنخل في الأرض، والتمر في النخل

وَإِذَا كَانَتِ الْعَيْنُ فِي يَدِ الْمُوهُوبِ لَهُ مَلَكَهَا بِالْهَبَةِ، وَإِنْ لَمْ يُجَدِّدْ فِيهَا قَبْضاً، وَإِذَا وَهَبَ الْأَبُ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ هَبَةً مَلَكَهَا الْإِبْنُ بِالْعَقْدِ، فَإِنْ وَهَبَ لَهُ أَجْنَبِيٌّ هَبَةً تَمَّتْ بِقَبْضِ الْأَبِ، وَإِذَا وَهَبَ لِلْيَتِيمِ هَبَةً فَقَبَضَهَا لَهُ وَلِيُّهُ جَازَ، فَإِنْ كَانَ فِي جِجْرِ أُمِّهِ فَقَبَضَهَا لَهُ جَائِزٌ، وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ فِي جِجْرِ أَجْنَبِيٍّ يُرَبِّيهِ فَقَبَضَهُ لَهُ جَائِزٌ. وَإِنْ قَبَضَ الصَّبِيُّ الْهَبَةَ بِنَفْسِهِ جَازٌ.

- بمنزلة المشاع؛ لأن امتناع الجواز للاتصال، وذلك يمنع القبض كالشائع. «هداية».

(وَإِذَا كَانَتِ الْعَيْنُ) الموهوبة (فِي يَدِ الْمُوهُوبِ لَهُ مَلَكَهَا بِالْهَبَةِ): أي بقبولها (وَإِنْ لَمْ يُجَدِّدْ فِيهَا قَبْضاً) جديداً؛ لأن العين في قبضته، والقبض هو الشرط، بخلاف ما إذا باعه منه؛ لأن القبض في البيع مضمون؛ فلا ينوب عنه قبض الأمانة، أما قبض الهبة غير مضمون فينوب عنه. «هداية». قال في «الينابيع»: يريد به إذا كانت العين في يده ودعيّة أو عارية أو مغصوبة أو مقبوضة بالعقد الفاسد، أما لو كانت في يده رهنًا فيحتاج إلى تجديد القبض، قال «الإسبيجاني»: بأن يرجع إلى الموضع الذي فيه العين ويمضي وقت يتمكن فيه من قبضها، كذا في «التصحيح» (وَإِذَا وَهَبَ الْأَبُ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ هَبَةً) معلومة (مَلَكَهَا الْإِبْنُ) الموهوب له (بِالْعَقْدِ)؛ لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الهبة، ولا فرق بين ما إذا كان في يده أو يد مودعه؛ لأن يده كيده، بخلاف ما إذا كان مرهوناً أو مغصوباً أو مبيعاً بيعاً فاسداً؛ لأنه في يد غيره أو في ملك غيره، والصدقة في هذا مثل الهبة، وكذا إذا وهبت له أمه وهو في عيالها والأب ميت ولا وصي له، وكذلك كل من يعوله. «هداية» (فَإِنْ وَهَبَ لَهُ) أي للصغير (أَجْنَبِيٌّ هَبَةً) تمت (بِقَبْضِ الْأَبِ)؛ لأنه يملك عليه الدائر بين النفع والضرر فملكه النافع أولى (وَإِذَا وَهَبَ) بالبناء للمجهول (لِلْيَتِيمِ هَبَةً فَقَبَضَهَا وَلِيُّهُ) وهو أحد أربعة: الأب، ثم وصيه، ثم الجد، ثم وصيه (لَهُ) أي للصغير (جَازَ) القبض وتمت الهبة، وإن لم يكن اليتيم في جِجْرِهِمْ، وعند عدم هؤلاء تتم قبض من هو في حجره، كما ذكره بقوله: (فَإِنْ كَانَ) اليتيم (فِي جِجْرِ أُمِّهِ) أو أخيه أو عمه (فَقَبَضَهَا) أي الأم ونحوها (لَهُ جَائِزٌ)؛ لأن لهؤلاء الولاية فيما يرجع إلى حفظه وحفظ ماله، وهذا من باب الحفظ؛ لأنه لا يبقى إلا بالمال (وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ) اليتيم (فِي جِجْرِ أَجْنَبِيٍّ يُرَبِّيهِ) ولو ملتقطاً (فَقَبَضَهُ لَهُ جَائِزٌ)؛ لأن له عليه يداً معتبرة، ألا يرى أنه لا يتمكن أجنبى آخر أن يترعه من يده فيملك ما يتمحّص نفعاً في حقه.

(وَإِنْ قَبَضَ الصَّبِيُّ الْهَبَةَ بِنَفْسِهِ جَازَ) إذا كان مميزاً؛ لأنه في النافع المحض كالبالغ، قال في الهداية: ويملكه مع حضرة الأب، بخلاف الأم ونحوها حيث لا يملكونه إلا بعد موت الأب أو غيبته غيبة منقطعة في الصحيح؛ لأن تصرف هؤلاء للضرورة، ومع حضرة الأب لا ضرورة.

ا.هـ.



وَإِذَا وَهَبَ هَبَةً لِأَجْنَبِيٍّ فَلَهُ الرُّجُوعُ فِيهَا، إِلَّا أَنْ يُعَوِّضَهُ عَنْهَا، أَوْ تَزِيدَ زِيَادَةً مُتَّصِلَةً، أَوْ يَمُوتَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ، أَوْ تَخْرُجَ الْهَبَةُ مِنْ مِلْكِ الْمَوْهُوبِ لَهُ، وَإِنْ وَهَبَ هَبَةً لِبَدِيٍّ

(وَإِذَا وَهَبَ هَبَةً لِأَجْنَبِيٍّ) وَقَبَضَهَا الْمَوْهُوبُ لَهُ (فَلَهُ) أَيِ لِلْوَاهِبِ (الرُّجُوعُ فِيهَا) لَأَن الْمَقْصُودَ بِهَا التَّعْوِيزُ لِلْعَادَةِ فَيُثْبِتُ وَلَايَةَ الْفَسْخِ عِنْدَ فَوَاتِهِ إِذَا الْعَقْدُ يَقْبَلُهُ. «هَدَايَةُ» ثُمَّ قَالَ: وَقَوْلُهُ «فَلَهُ الرُّجُوعُ» لِبَيَانِ الْحُكْمِ، أَمَّا الْكَرَاهَةُ فَلِأَنَّهُ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «الْعَائِدُ فِي هَبَّتِهِ كَالْعَائِدِ فِي قَيْئِهِ»<sup>(١)</sup>. اهـ. ثُمَّ ذَكَرَ الْمَصْنُفُ لِلرُّجُوعِ مَوَانِعَ فَقَالَ: (إِلَّا أَنْ يُعَوِّضَهُ) الْمَوْهُوبُ لَهُ (عَنْهَا) وَيَقْبِضَهُ الْوَاهِبُ؛ لِحَصُولِ الْمَقْصُودِ، لَكِنْ بِشَرَطٍ أَنْ يَذْكَرَ لَفْظًا يَعْلَمُ الْوَاهِبُ أَنَّهُ عَوَّضَ عَنْ كُلِّ هَبَةٍ كَمَا يَأْتِي قَرِيبًا (أَوْ تَزِيدَ) الْعَيْنُ الْمَوْهُوبَةُ بِنَفْسِهَا (زِيَادَةً مُتَّصِلَةً) مُوجِبَةً لَزِيَادَةِ الْقِيَمَةِ كَالْبِنَاءِ وَالْفَرَسِ وَالسَّمْنِ وَنَحْوِ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ لَا وَجْهَ لِلرُّجُوعِ فِيهَا دُونَ الزِّيَادَةِ لِعَدَمِ الْإِمْكَانِ وَلَا مَعَهَا لِعَدَمِ دَخُولِهَا تَحْتَ الْعَقْدِ. قَيَّدَ بِالزِّيَادَةِ لِأَنَّ النِّقْصَانَ لَا يَمْنَعُ، وَبِالْمُتَّصِلَةِ لِأَنَّ الْمُنْفَصِلَةَ كَالْوَلَدِ وَالْأَرَشِ لَا تَمْنَعُ فَيَرْجِعُ بِالْأَصْلِ دُونَ الزِّيَادَةِ، وَقَيَّدَنَا الزِّيَادَةَ بِنَفْسِهَا لِأَنَّهَا لَوْ كَانَتْ بِالْقِيَمَةِ لَا تَمْنَعُ؛ لِأَنَّهَا لِلرَّغْبَةِ إِذَا الْعَيْنُ بِحَالِهَا، وَبِالْمُوجِبَةِ لَزِيَادَةِ الْقِيَمَةِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَتْ غَيْرَ مُوجِبَةٍ لَزِيَادَةِ الْقِيَمَةِ لَا تَمْنَعُ؛ لِأَنَّهَا قَدْ تَوَجَّبَ نَقْصًا (أَوْ يَمُوتُ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ)؛ لِأَنَّ بَمُوتِ الْمَوْهُوبِ لَهُ يَنْتَقِلُ الْمَلِكُ إِلَى الْوَرِثَةِ، فَصَارَ كَمَا إِذَا انْتَقَلَ فِي حَالِ حَيَاتِهِ، وَإِذَا مَاتَ الْوَاهِبُ فَوَارِثُهُ أَجْنَبِيٌّ عَنِ الْعَقْدِ؛ إِذْ هُوَ مَا أَوْجِبَهُ. «هَدَايَةُ» (أَوْ تَخْرُجَ الْهَبَةُ مِنْ مِلْكِ الْمَوْهُوبِ لَهُ)؛ لِأَنَّهُ حَصَلَ بِتَسْلِيْطِ

كلهم من حديث ابن عباس ولفظ البخاري، ومسلم في رواية «العائد في هبته كالعائد في قبته» ورواية لهما «العائد في هبته كالكلب يقىء ثم يعود في قبته».

رَجِمَ مَحْرَمٍ مِنْهُ فَلَا رُجُوعَ فِيهَا، وَكَذَلِكَ مَا وَهَبَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ لِلْآخَرِ.

وَإِذَا قَالَ الْمُؤَهَّبُ لَهُ لِلْوَاهِبِ خُذْ هَذَا عِوَضًا عَنْ هِبَتِكَ أَوْ بَدَلًا عَنْهَا أَوْ فِي مُقَابَلَتِهَا فَقَبْضُهُ الْوَاهِبُ سَقَطَ الرَّجُوعُ، وَإِنْ عَوَّضَهُ أَجْنَبِيٍّ عَنِ الْمُؤَهَّبِ لَهُ مُتَبَرِّعًا فَقَبْضُ الْوَاهِبِ الْعِوَضَ سَقَطَ الرَّجُوعُ.

وَإِذَا اسْتَحَقَّ نِصْفُ الْهَبَةِ رَجَعَ بِنِصْفِ الْعِوَضِ، وَإِنْ اسْتَحَقَّ نِصْفُ الْعِوَضِ لَمْ يَرْجِعْ فِي الْهَبَةِ إِلَّا أَنْ يَرُدَّ مَا بَقِيَ مِنَ الْعِوَضِ ثُمَّ يَرْجِعَ.

الواهب؛ فلا يكون له نقضه؛ لأن نقض الإنسان ما تم من جهته مردود، ولأن تبدل الملك كتبدل العين، وقد تبدل الملك بتجدد السبب، وفي «المحيط»: لو رده المشتري بعيب إلى المؤهوب له ليس للواهب الرجوع، ولو وهبه لآخر ثم رجع فلأول الرجوع، ولو وهب داراً فقبضها المؤهوب له ثم باع نصفها فللواهب الرجوع في الباقي لخلوه من مانع الرجوع، كذا في «الفيض» (وإن وهب هبة لذي رجم محرم منه) نسباً (فلا رجوع فيها)؛ لأن المقصود فيها صلة الرحم وقد حصل. قيدنا بالمحرم نسباً لأنه لو كان محرماً من الرضاع كأخيه رضاعاً أو المصاهرة كربيبته وأم امرأته كان له الرجوع (وكذلك) حكم (ما وهب أحد الزوجين للآخر)؛ لأن المقصود فيها الصلة كما في القرابة، وإنما ينظر إلى هذا وقت العقد، حتى لو تزوجها بعد ما وهب لها فله الرجوع، ولو أبانها بعد ما وهب لها فلا رجوع. «هداية».

(وَإِذَا قَالَ الْمُؤَهَّبُ لَهُ لِلْوَاهِبِ: خُذْ هَذَا) الشيء، سواء كان قليلاً أو كثيراً، من جنس المؤهوب أو لا؛ لأنها ليست بمعاوضة محضة (عوضاً عن هبتك، أو بدلاً عنها، أو في مقابلتها) أو نحو ذلك مما هو صريح في أنه عوض عن جميع هبته (فقبضه الواهب سقط الرجوع)؛ لحصول المقصود، ولو لم يذكر أنه عوض كان هبة مبتدأة، ولكل منهما الرجوع بهبته، ولهذا يشترط فيها شرائط الهبة من القبض والإفراز وعدم الشيوع (وإن عوَّضه أجنبى عن المؤهوب له متبرِّعاً) وكذا بأمر المؤهوب له بالأولى (فقبض الواهب العوض سقط الرجوع)؛ لأن العوض إسقاط؛ الحق فيصح من الأجنبى، كبذل الخلع والصلح.

(وَإِذَا اسْتَحَقَّ نِصْفُ الْهَبَةِ) المعوض عنها (رجع) المعوض (بنصف العوض)؛ لأنه لم يسلم له ما يقابل نصفه (وإن استحق نصف العوض لم يرجع) الواهب (في الهبة) بشيء منها؛ لأن الباقي يصلح عوضاً للكل في الابتداء، وبالإستحقاق ظهر أنه لا عوض إلا هو (إلا) أنه يتخير؛ لأنه ما أسقط حقه في الرجوع إلا ليسلم له كل العوض ولم يسلم له فكان له (أن يرد ما بقي من العوض ثم يرجع) في هبته؛ لبقائها بغير عوض.

وَلَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ إِلَّا بِتَرَاضِيهِمَا، أَوْ بِحُكْمِ الْحَاكِمِ .  
وَإِذَا تَلَفَتْ الْعَيْنُ الْمُوهُوبَةُ فَاسْتَحَقَّ مُسْتَحِقُّ فَضْمَنِ الْمُوهُوبِ لَهُ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى  
الْوَاهِبِ بِشَيْءٍ .

وَإِذَا وَهَبَ بِشَرْطِ الْعَوَضِ اعْتَبِرَ التَّقَابُضُ فِي الْعَوَضَيْنِ، وَإِذَا تَقَابَضَا صَحَّ الْعَقْدُ  
وَصَارَ فِي حُكْمِ الْبَيْعِ : يُرَدُّ بِالْغَيْبِ، وَخِيَارِ الرُّؤْيَةِ، وَتَجِبُ فِيهِ الشُّفْعَةُ .  
وَالْعُمَرَى جَائِزَةٌ لِلْمُعَمَّرِ فِي حَالِ حَيَاتِهِ، وَلَوَرَّثِيهِ مِنْ بَعْدِهِ .  
وَالرُّقْبَى بَاطِلَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: جَائِزَةٌ .

(وَلَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ) فِي الْهَبَةِ (إِلَّا بِتَرَاضِيهِمَا، أَوْ بِحُكْمِ الْحَاكِمِ) لِلَاخْتِلَافِ فِيهِ؛ فَيُضْمَنُ  
بِمَنْعِهِ بَعْدَ الْقَضَاءِ، لَا قَبْلَهُ .

\* \* \*

(وَإِذَا تَلَفَتْ الْعَيْنُ الْمُوهُوبَةُ) فِي يَدِ الْمُوهُوبِ لَهُ (فَاسْتَحَقَّ مُسْتَحِقُّ فَضْمَنِ) الْمُسْتَحَقِّ  
(الْمُوهُوبُ لَهُ لَمْ يَرْجِعْ) الْمُوهُوبُ لَهُ (عَلَى الْوَاهِبِ بِشَيْءٍ)؛ لِأَنَّهُ عَقْدُ تَبَرُّعٍ فَلَا يَسْتَحِقُّ فِيهِ  
السَّلَامَةُ .

(وَإِذَا وَهَبَ بِشَرْطِ الْعَوَضِ) الْمَعِينِ (اعْتَبِرَ) فِيهِ شُرُوطُ الْهَبَةِ، وَهِيَ (التَّقَابُضُ فِي  
الْعَوَضَيْنِ) وَالتَّمْيِيزِ، وَغَدَمُ الشُّبُوعِ؛ لِأَنَّهَا هَبَةٌ ابْتِدَاءً بِاعْتِبَارِ التَّسْمِيَةِ (فَإِذَا تَقَابَضَا) الْعَوَضَيْنِ (صَحَّ  
الْعَقْدُ، وَكَانَ فِي حُكْمِ الْبَيْعِ) انْتِهَاءً؛ لَوْجُودِ الْمَعَاوِضَةِ؛ فَهُوَ (يُرَدُّ بِالْغَيْبِ، وَخِيَارِ الرُّؤْيَةِ،  
وَتَجِبُ فِيهِ الشُّفْعَةُ) وَهَذَا إِذَا قَالَ: وَهَبْتُكَ عَلَى أَنْ تَعُوْضَنِي كَذَا، أَمَا لَوْ قَالَ: وَهَبْتُكَ بِكَذَا  
- بِالْبَاءِ - كَانَ بَيْعاً ابْتِدَاءً وَانْتِهَاءً كَمَا فِي «الدَّر» وَ«الدَّرَر» . فَيُذْنُ الْعَوَضُ بِالْمَعِينِ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ  
مَجْهُولاً يَبْطُلُ اشْتِرَاؤُهُ؛ فَيَكُونُ هَبَةً ابْتِدَاءً وَانْتِهَاءً .

(وَالْعُمَرَى) وَهِيَ: أَنْ يَجْعَلَ دَارَهُ لَهُ عُمْرَهُ، وَإِذَا مَاتَ تَرَدَّ عَلَيْهِ، وَهِيَ (جَائِزَةٌ لِلْمُعَمَّرِ) لَهُ  
(حَالِ حَيَاتِهِ، وَلَوَرَّثِيهِ مِنْ بَعْدِهِ)؛ لِصَحَّةِ التَّمْلِيكِ وَبَطْلَانِ الشَّرْطِ؛ لِأَنَّ الْهَبَةَ لَا تَبْطُلُ بِالشَّرْطِ  
الْفَاسِدِ .

(وَالرُّقْبَى) وَهِيَ أَنْ يَقُولَ لَهُ: أَرْقَبْتُكَ هَذِهِ الدَّارَ، أَوْ هَذِهِ الدَّارَ لَكَ رُقْبَى، وَمَعْنَاهُ إِنْ مُتُّ  
قَبْلَكَ فَهِيَ لَكَ، وَإِنْ مُتُّ قَبْلِي عَادَتْ إِلَيَّ، وَهِيَ (بَاطِلَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) وَمُحَمَّدٍ؛ لِأَنَّهُ تَعْلِيْقُ  
التَّمْلِيكِ بِالْخَطَرِ، فَإِذَا سَلِمَهَا إِلَيْهِ عَلَى هَذَا تَكُونُ عَارِيَةً لَهُ أَخَذَهَا مَتَى شَاءَ (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ):  
هِيَ (جَائِزَةٌ)؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ «دَارِي لَكَ» تَمْلِيْكٌ، وَقَوْلُهُ: «رُقْبَى» شَرْطُ فَاسِدٍ فَيَبْطُلُ كَالْعُمَرَى، قَالَ فِي  
«التَّصْحِيحِ»: قَالَ «الإِسْبِيحَايِي»: وَالصَّحِيحُ قَوْلُهُمَا .

وَمَنْ وَهَبَ جَارِيَةً إِلَّا حَمَلَهَا صَحَّتْ الْهَبَةُ، وَبَطَلَ الْإِسْتِثْنَاءُ.

وَالصَّدَقَةُ كَالْهَبَةِ لَا تَصِحُّ إِلَّا بِالْقَبْضِ، وَلَا تَجُوزُ فِي مُشَاعٍ يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ، وَإِذَا تَصَدَّقَ عَلَى فَقِيرَيْنِ بِشَيْءٍ جَازٍ، وَلَا يَجُوزُ الرُّجُوعُ فِي الصَّدَقَةِ بَعْدَ الْقَبْضِ.

وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمَالِهِ لَزِمَهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِجِنْسٍ مَا تَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ، وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمِلْكِهِ لَزِمَهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِالْجَمِيعِ، وَيُقَالُ لَهُ: أُمْسِكَ مِنْهُ مَقْدَارَ مَا تُنْفِقُهُ عَلَى نَفْسِكَ وَعِيَالِكَ إِلَى أَنْ تَكْسِبَ مَالًا، فَإِذَا اكْتَسَبْتَ مَالًا تَصَدَّقْ بِمِثْلِ مَا أُمْسَكَتَ.

(وَمَنْ وَهَبَ جَارِيَةً إِلَّا حَمَلَهَا) أَوْ عَلَى أَنْ يَرَدَّهَا عَلَيْهِ، أَوْ يَعْتَقَهَا، أَوْ يَسْتَوْلِهَا (صَحَّتْ الْهَبَةُ)؛ لَأَنَّهَا لَا تَبْطُلُ بِالشَّرْطِ الْفَاسِدِ (وَبَطَلَ الْإِسْتِثْنَاءُ) فِي الْحَمْلِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا يَعْمَلُ فِي الْمَحَلِّ الَّذِي يَعْمَلُ فِيهِ الْعَقْدُ، وَهَبَةُ الْحَمْلِ لَا تَجُوزُ؛ فَلَا يَجُوزُ اسْتِثْنَاؤُهُ، وَكَذَا يَبْطُلُ الشَّرْطُ؛ لِمُخَالَفَتِهِ مُقْتَضَى الْعَقْدِ، وَهُوَ ثُبُوتُ الْمَلِكِ مُطْلَقًا.

(وَالصَّدَقَةُ) عَلَى الْفَقِيرِ (كَالْهَبَةِ) لِجَامِعِ التَّبَرُّعِ، وَلِذَا (لَا تَصِحُّ إِلَّا بِالْقَبْضِ)؛ لِأَنَّهَا تَبْرَعُ كَالْهَبَةِ (وَلَا تَجُوزُ فِي مُشَاعٍ يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ) لِمَا مَرَّ (و) لَكِنْ (إِذَا تَصَدَّقَ عَلَى فَقِيرَيْنِ بِشَيْءٍ) يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ (جَازٍ)؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ فِي الصَّدَقَةِ هُوَ اللَّهُ تَعَالَى، وَهُوَ وَاحِدٌ، وَالْفَقِيرُ نَائِبٌ عَنْهُ فِي الْقَبْضِ كَالسَّاعِي فِي الزَّكَاةِ (وَلَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ فِي الصَّدَقَةِ) وَلَوْ عَلَى غِنَى اسْتِحْسَانًا. «هَدَايَةُ». (بَعْدَ الْقَبْضِ)؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ هُوَ الثَّوَابُ وَقَدْ حَصَلَ.

(وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمَالِهِ تَصَدَّقَ) أَي: لَزِمَهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ (بِجِنْسٍ مَا تَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ) اسْتِحْسَانًا، وَالْقِيَاسُ أَنْ يَلْزِمَهُ التَّصَدُّقُ بِجَمِيعِ مَالِهِ؛ لِأَنَّ الْمَالَ اسْمٌ لِمَا يَتِمُّونَ وَهُوَ شَامِلٌ لِمَا تَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ وَغَيْرُهُ، وَجَهُ الاسْتِحْسَانِ أَنْ يُجَابَ الْعَبْدُ يُعْتَبَرُ بِإِجَابِ اللَّهِ تَعَالَى فَيَنْصَرَفُ إِجَابُهُ إِلَى مَا أَوْجَبَ الشَّارِعُ فِيهِ الصَّدَقَةُ مِنَ الْمَالِ، وَلِأَنَّ الظَّاهِرَ التَّزَامُ الصَّدَقَةُ مِنْ فَاضِلِ مَالِهِ، وَهُوَ مَالُ الزَّكَاةِ. «هَدَايَةُ». (وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمِلْكِهِ لَزِمَهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِالْجَمِيعِ)؛ لِأَنَّهُ أَعْمٌ مِنْ لَفْظِ الْمَالِ؛ لِأَنَّ الْمَالَ مُقَيَّدٌ بِإِجَابِ الشَّارِعِ، وَلَا تَخْصِيصُ فِي لَفْظِ الْمَلِكِ؛ فَبَقِيَ عَلَى الْعُمُومِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُمَا سَوَاءٌ؛ لِأَنَّ الْمُلْتَزِمَ بِاللَّفْظَيْنِ الْفَاضِلَ عَنِ الْحَاجَةِ عَلَى مَا مَرَّ. «هَدَايَةُ». (و) إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ سِوَى مَا دَخَلَ تَحْتَ الْإِجَابِ (يُقَالُ لَهُ: أُمْسِكَ مِنْهُ) أَي: مِنَ الْمَالِ الَّذِي وَجِبَ التَّصَدُّقُ بِهِ (مَا)؛ أَي: شَيْئًا (تُنْفِقُهُ عَلَى نَفْسِكَ وَعِيَالِكَ إِلَى أَنْ تَكْسِبَ مَالًا) غَيْرُهُ (فَإِذَا اكْتَسَبْتَ مَا لَا تَصَدَّقُ بِمِثْلٍ مَا أُمْسَكَتَ)؛ لِأَنَّ حَاجَتَهُ مُقَدِّمَةٌ لِثَلَاثِ مَقَاطِعٍ فِي الضَّرَرِ، وَلَمْ تُقَدَّرْ لِاخْتِلَافِ أَحْوَالِ النَّاسِ، وَقِيلَ: الْمُحْتَرَفُ يَمْسِكُ قُوَّةَ لَيُومٍ، وَصَاحِبُ الْغَلَّةِ لَشَهْرٍ، وَصَاحِبُ الضِّيَاعِ لِسَنَةٍ، عَلَى حَسَبِ التَّفَاوُتِ فِي مَدَّةِ وَصُولِهِمْ إِلَى الْمَالِ، وَعَلَى هَذَا صَاحِبُ التَّجَارَةِ يُمَسِّكُ بِقَدَرِ مَا يَرْجِعُ إِلَيْهِ مَالُهُ. «هَدَايَةُ».

## كتاب الوقف

لَا يَزُولُ مِلْكُ الْوَاقِفِ عَنِ الْوَقْفِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلَّا أَنْ يَحْكُمَ بِهِ الْحَاكِمُ أَوْ يُلْقَهُ بِمَوْتِهِ فَيَقُولُ: إِذَا مِتُّ فَقَدْ وَقَفْتُ دَارِي عَلَى كَذَا. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَزُولُ الْمِلْكُ بِمَجْرَدِ الْقَوْلِ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا يَزُولُ الْمِلْكُ حَتَّى يَجْعَلَ لِلْوَقْفِ وَلِيًّا وَيُسَلِّمَهُ إِلَيْهِ. وَإِذَا صَحَّ الْوَقْفُ - عَلَى اخْتِلَافِهِمْ - خَرَجَ عَنِ مِلْكِ الْوَاقِفِ، وَلَمْ يَدْخُلْ فِي مِلْكِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ.

## كتاب الوقف

مناسبتة للهبة من حيث إن كلا منهما تبرع بالملك، وقُدِّمَت الهبة لأنها تبرع بالعين والمنفعة جميعاً.

وهو لغة: الحبس، وشرعاً: حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة عند الإمام، وعندهما هو: حبسها على حكم ملك الله تعالى. «هداية».

(لَا يَزُولُ مِلْكُ الْوَاقِفِ عَنِ الْوَقْفِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ): أي لا يلزم؛ فيصح الرجوع عنه، ويجوز بيعه، كما في «التصحيح» عن «الجواهر» (إلا) بأحد أمرين: (أَنْ يَحْكُمَ بِهِ الْحَاكِمُ) المولى؛ لأنه مجتهد فيه، وصورة الحكم أن يسلم الواقف وقفه إلى المتولي ثم يريد أن يرجع بعله عدم اللزوم فيختصمان إلى القاضي فيقضي باللزوم كما في «الفيض». فَيُذْنًا بالمولى لأن المحكم بتحكيم الخصمين لا يرفع الخلاف على الصحيح. (أَوْ يُلْقَهُ بِمَوْتِهِ) فيقول: إذا مت فقد وقفت داري مثلاً على كذا، فالصحيح أنه كوصية يلزم من الثلث بالموت لا قبله، كما في «الدر» (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَزُولُ الْمِلْكُ بِمَجْرَدِ الْقَوْلِ) في المشاع وغيره، سلم إلى المتولي أو لا، ذكر جهة لا تنقطع أو لا، كما في «التصحيح» عن «الجواهر» (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا يَزُولُ الْمِلْكُ حَتَّى) يستوفي أربعة شرائط، وهي: أن (يَجْعَلَ لِلْوَقْفِ وَلِيًّا) أي متولياً (وَيُسَلِّمَهُ إِلَيْهِ)، وأن يكون مُفْرَزاً. وأن لا يشترط لنفسه شيئاً من منافع الوقف، وأن يكون مؤبداً، بأن يجعل آخره للفقراء كما في «التصحيح» عن «التحفة» و«الاختيار»، ثم قال: قلت: الثالث ليس فيه رواية ظاهرة عنه، وسيأتي. اهـ. ثم نقل أن الفتوى على قولهما في جواز الوقف عن «الفتاوى الصغرى» و«الحقائق» و«التتمة والعيون» و«مختارات النوازل» و«الخلاصة» و«منية المفتي» وغيرها. ثم قال: ثم إن «مشايخ بلخ» اختاروا قول «أبي يوسف»، و«مشايخ بخارى» اختاروا قول «محمد»، وقد صحَّح كلا القولين وأفتى به طائفة ممن يُعَوَّلُ على تصحيحهم وإفتائهم.

(فَإِذَا اسْتُحِقَّ) بالبناء للمجهول أي ثبت وفي بعض النسخ صحَّ (الْوَقْفُ عَلَى اخْتِلَافِهِمْ)

وَوَقَّفَ الْمُشَاعَ جَائِزٌ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ . وَقَالَ مُحَمَّدٌ : لَا يَجُوزُ .

وَلَا يَتِمُّ الْوَقْفُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ حَتَّى يَجْعَلَ آخِرَهُ لِحِجَّةٍ لَا تَنْقَطِعُ أَبَدًا . وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ : إِذَا سَمِيَ فِيهِ جِهَةٌ تَنْقَطِعُ جَارًا ، وَصَارَ بَعْدَهَا لِلْفُقَرَاءِ ، وَإِنْ لَمْ يُسَمَّهِمْ .

المار في صحته (خَرَجَ) الوقف (مِنْ مِلْكِ الْوَاقِفِ) وصار حبيساً على حكم ملك الله تعالى (وَلَمْ يَدْخُلْ فِي مِلْكِ الْمُوقِفِ عَلَيْهِ) ؛ لأنه لو ملكه لما انتقل عنه بشرط الواقف كسائر أملاكه مع أنه ينتقل بالإجماع ، قال في «الهداية» : وقوله «خرج من ملك الواقف» يجب أن يكون قولهما على الوجه الذي سبق تقريره . اهـ .

(وَوَقَّفَ الْمُشَاعَ) القابل للقسمة (جَائِزٌ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ) ؛ لأن القسمة من تمام القبض ، والقبض عنده ليس بشرط ؛ فكذا تنمته (وَقَالَ مُحَمَّدٌ : لَا يَجُوزُ) لأن أصل القبض عنده شرط فكذا ما يتم به . فَيَدُنَا بِالْقَابِلِ لِلْقِسْمَةِ لَأَن مَا لَا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ يَجُوزُ مَعَ الشُّيُوعِ عِنْدَ «مُحَمَّدٍ» أَيْضًا ؛ لِأَنَّهُ يَعْتَبَرُهُ بِالْهَبَةِ ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ» : وَأَكْثَرُ الْمَشَائِخِ أَخَذُوا بِقَوْلِ «مُحَمَّدٍ» ، وَفِي «الْفَتْحِ» عَنِ «الْمَنِيَّةِ» : الْفَتْوَى عَلَى قَوْلِ «أَبِي يُوسُفَ» ، وَفِيهِ عَنِ «الْمَبْسُوطِ» : وَكَانَ «الْقَاضِي أَبُو عَاصِمٍ» يَقُولُ : قَوْلُ «أَبِي يُوسُفَ» مِنْ حَيْثُ الْمَعْنَى أَقْوَى ، إِلَّا أَنَّ قَوْلَ مُحَمَّدٍ أَقْرَبُ إِلَى مُوَافَقَةِ الْأَثَارِ . اهـ . وَلَمَّا كَثُرَ الْمَصْحُوحُ مِنَ الطَّرَفَيْنِ ، وَكَانَ قَوْلُ «أَبِي يُوسُفَ» فِيهِ تَرْغِيبٌ لِلنَّاسِ فِي الْوَقْفِ وَهُوَ جِهَةٌ بَرٌ - أَطْبَقَ الْمُتَأَخِّرُونَ مِنْ أَهْلِ الْمَذْهَبِ عَلَى أَنَّ «الْقَاضِيَّ الْحَنْفِيَّ» الْمُقْلَدَ يُخِيرُ بَيْنَ أَنْ يَحْكُمَ بِصَحْتِهِ وَبِطْلَانِهِ ، وَإِنْ كَانَ الْأَكْثَرُ عَلَى تَرْجِيحِ قَوْلِ «مُحَمَّدٍ» ، وَبِأَيِّهَا حَكَمَ صَحَّ حُكْمُهُ وَنَفَذَ ، فَلَا يَسُوغُ لَهُ وَلَا لِقَاضٍ غَيْرُهُ أَنْ يَحْكُمَ بِخِلَافِهِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ ، قَالَ فِي «الْبَحْرِ» : وَصَحَّ وَقَفُ الْمُشَاعِ إِذَا قُضِيَ بِصَحْتِهِ ؛ لِأَنَّهُ قِضَاءٌ فِي مَجْتَهَدٍ فِيهِ ، ثُمَّ قَالَ : أَطْلُقُ الْقَاضِيَّ فَشَمِلَ الْحَنْفِيَّ وَغَيْرَهُ ؛ فَإِنَّ لِلْحَنْفِيَّ الْمُقْلَدَ أَنْ يَحْكُمَ بِصَحَّةِ وَقْفِ الْمُشَاعِ وَبِطْلَانِهِ ؛ لِاخْتِلَافِ التَّرْجِيحِ ؛ وَإِذَا كَانَ فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلَانِ مُصْطَحَانِ فَإِنَّهُ يَجُوزُ الْقِضَاءُ وَالْإِفْتَاءُ بِأَحَدِهِمَا كَمَا صَرَّحُوا بِهِ . اهـ . وَنَحْوُهُ فِي «النَّهْرِ» وَ«الْمَنْحِ» وَ«الدَّرِّ» وَغَيْرِهَا ، لَكِنْ صَرَّحَ بَعْضُهُمْ بِأَنَّهُ يَنْبَغِي لِلْقَاضِي - حَيْثُ كَانَ مُخِيرًا - أَنْ يَمِيلَ إِلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ وَيَحْكُمَ بِالصَّحَّةِ ؛ أَخَذًا مِنْ قَوْلِهِمْ : يَخْتَارُ فِي الْوَقْفِ مَا هُوَ الْأَنْفَعُ وَالْأَصْلَحُ لِلْوَقْفِ ، وَمَنْ أَحَبَّ مُزِيدَ الْإِطْلَاعِ فَعَلَيْهِ بِرِسَالَتِنَا «لَذَّةِ الْأَسْمَاعِ» ، فِي حُكْمِ وَقْفِ الْمُشَاعِ .

(وَلَا يَتِمُّ الْوَقْفُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ حَتَّى يَجْعَلَ آخِرَهُ لِحِجَّةٍ لَا تَنْقَطِعُ أَبَدًا) بَأَن يَجْعَلَ آخِرَهُ لِلْفُقَرَاءِ ؛ لِأَن شَرْطَ جَوَازِهِ عِنْدَهُمَا أَنْ يَكُونَ مُؤَبَّدًا ؛ فَإِذَا عَيَّنَ جِهَةً تَنْقَطِعُ صَارَ مُوقْتًا مَعْنَى ؛ فَلَا يَجُوزُ (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ : إِذَا سَمِيَ فِيهِ جِهَةٌ تَنْقَطِعُ جَارًا وَصَارَ) وَقَفًا مُؤَبَّدًا ، وَإِنْ لَمْ يَذْكُرِ التَّائِيدَ ؛ لِأَن لَفْظَ الْوَقْفِ وَالصَّدَقَةُ مُنْبِئٌ عَنْهُ ؛ فَيُصَرَّفُ إِلَى الْجِهَةِ الَّتِي سَمَّاها مَدَّةَ دَوَامِهَا ،

وَيَصِحُّ وَقْفُ الْعَقَارِ، وَلَا يَجُوزُ وَقْفُ مَا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: إِذَا وَقَفَ ضَيْعَةً يَبْقَرُهَا وَأَكْرَبَتْهَا وَهُمْ عَيْدُهُ جَازَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَجُوزُ حَبْسُ الْكُرَاعِ وَالسَّلَاحِ.

وَيُضَرَفُ (بَعْدَهَا لِلْفُقَرَاءِ وَإِنْ لَمْ يُسَمَّهِمْ) ولذا قال في «الهداية»: وقيل: إن التأييد شرط بالإجماع، إلا أن عند «أبي يوسف» لا يشترط ذكر التأييد؛ لأن لفظة الصدقة والوقف منبئة عنه، ثم قال: ولهذا قال في الكتاب في بيان قوله «وصار بعدها للفقراء وإن لم يسمهم»، وهذا هو الصحيح، وعند محمد ذكر التأييد شرط. ١ هـ.

(وَيَصِحُّ وَقْفُ الْعَقَارِ) اتفاقاً؛ لأنه متأيد (وَلَا يَجُوزُ وَقْفُ مَا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ)؛ لأنه لا يبقى؛ فكان توقفاً معنئاً، وقد ذكرنا أن شرط صحته التأييد، قال في «الهداية»: وهذا على الإرسال - أي الإطلاق - قول «أبي حنيفة» (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: إِذَا وَقَفَ ضَيْعَةً يَبْقَرُهَا وَأَكْرَبَتْهَا) جمع أكرار - بالتشديد - الفلاح: أي عمالها (وَهُمْ) أي الأكرة (عَيْدُهُ جَازَ) وكذا سائر آلات الحرثة؛ لأنه تبع للأرض في تحصيل ما هو المقصود، وقد يثبت من الحكم تبعاً ما لا يثبت مقصوداً كالشرب في البيع والبناء في الوقف، ومحمد معه فيه؛ لأنه لما جاز إفراد بعض المنقول عنده بالوقف فلان يجوز الوقف فيه تبعاً أولى. «الهداية» (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَجُوزُ حَبْسُ الْكُرَاعِ) أي الخيل كما في «الغاية» عن «ديوان الأدب» (والسَّلَاحِ) قال في «الهداية»: و«أبو يوسف» معه فيه على ما قالوا، وهذا استحسان، ووجهه الآثار المشهورة<sup>(١)</sup> فيه. قال في «الجواهر»: تخصيص أبي يوسف في الضيعة ببقرها ومحمد في الكُرَاع باعتبار أن الرواية جاءت عن «أبي يوسف» في الضيعة وعن «محمد» في الكُرَاع نصاً لا أن ذكر «أبي يوسف» لأجل خلاف «محمد» وذكر «محمد» لأجل خلاف «أبي يوسف». ١ هـ.

(١) الآثار الواردة في وقف المنقول كثيرة.

من ذلك حديث أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ بعث عمر بن الخطاب على الصدقات، فمنع ابن جميل، وخالد، والعباس. دفع زكاتهم إلى عمر فلما بلغ ذلك رسول الله ﷺ قال: ما ينقم ابن جميل إلا أن كان فقيراً فأنجاه الله. وأما خالد فإنكم تظلمون خالداً فقد احتبس أدراعه واعتاده في سبيل الله. وأما العباس: فهي علي، ومثلها معها. ثم قال يا عمر: أما شعرت أن عم الرجل صنو أبيه!

أخرجه البخاري: ١٤٦٨ كتاب الزكاة ومسلم: ٩٨٣ كتاب الزكاة وأبو داود ١٦٢٣ والبيهقي ١١١/٤ وأحمد ٣٢٢/٢. كلهم عن أبي هريرة به.

ومنها ما أخرجه البخاري ٢٧٧٥ باب وقف الدواب والكُرَاع والعروض. عن ابن عمر قال: إن عمر حمل على فرس له في سبيل الله أعطاها رسول الله ﷺ له. فحمل عليها رجلاً فأخبر عمر أنه قد وقفها بيعها، فسأل رسول الله ﷺ أن يبتاعها فقال: لا يبتاعها، ولا ترجع، في صدقتك، قال ابن حجر في الفتح عقبه: هذه الترجمة معقودة لبيان وقف المنقولات.

والكُرَاع: بضم الكاف: اسم لجميع الخيل. ويطلق على آلة الحرب. والعروض: جميع ما عدا النقد من المال. ١ هـ الفتح. وفي الباب أحاديث وآثار.

وَإِذَا صَحَّ الْوَقْفُ لَمْ يَجْزُ بَيْعُهُ، وَلَا تَمْلِيكُهُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مُشَاعاً عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ  
فَيَطْلُبُ الشَّرِيكَ الْقِسْمَةَ فَتَصِحَّ مُقَاسَمَتُهُ.

وَالْوَاجِبُ: أَنْ يَبْدَأَ مِنْ رِيعِ الْوَقْفِ بِعِمَارَتِهِ، شَرَطَ الْوَاقِفُ ذَلِكَ أَوْ لَمْ يَشْرُطْ.

وَإِنْ وَقَفَ دَاراً عَلَى سُكْنَى وَلَدِهِ فَالْعِمَارَةُ عَلَى مَنْ لَهُ السُّكْنَى، فَإِنْ امْتَنَعَ مِنْ ذَلِكَ  
أَوْ كَانَ فَقِيراً أُجْرَهَا الْحَاكِمُ وَعَمَّرَهَا بِأُجْرَتِهَا، فَإِذَا عُمِّرَتْ رَدَّهَا إِلَى مَنْ لَهُ السُّكْنَى.

وَمَا انْهَدَمَ مِنْ بِنَاءِ الْوَقْفِ وَآلَتْهُ صَرْفُهُ الْحَاكِمُ فِي عِمَارَةِ الْوَقْفِ إِنْ احتَاجَ إِلَيْهِ، وَإِنْ

(وَإِذَا صَحَّ الْوَقْفُ لَمْ يَجْزُ بَيْعُهُ وَلَا تَمْلِيكُهُ)؛ لخروجه عن ملكه (إِلَّا أَنْ يَكُونَ) الوقف  
(مُشَاعاً) لجوازه (عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ) كما مر (فَيَطْلُبُ الشَّرِيكَ) فيه (الْقِسْمَةَ فَتَصِحَّ مُقَاسَمَتُهُ)؛ لأنها  
تميز وإفراز، غاية الأمر أن الغالب في غير المكيل والموزون معنى المبادلة، إلا أَنَا في الوقف  
جعلنا الغالب معنى الإفراز نظراً للوقف؛ فلم يكن بيعاً ولا تملكاً، ثم إن وَقَفَ نصيبه من عَقَارٍ  
مشترك فهو الذي يقاسم شريكه؛ لأن الولاية إلى الواقف، وبعد الموت إلى وصِيِّهِ، وإن وقف  
نصف عَقَارٍ خالص له فالذي يقاسمه القاضي، أو يبيع نصيبه الباقي من رجل، ثم يقاسم  
المشتري، ثم يشتري ذلك منه؛ لأن الواحد لا يجوز أن يكون مقاسماً ومقاسماً، ولو كان في  
القسمة فضلٌ دراهم إن أُعْطِيَ الواقفُ لا يجوز؛ لامتناع بيع الوقف، وإن أُعْطِيَ جاز، ويكون  
بقدر الدراهم شراء. «هداية».

(وَالْوَاجِبُ أَنْ يَبْدَأَ مِنْ رِيعِ الْوَقْفِ): أي غَلَّتْهُ (بِعِمَارَتِهِ) بقدر ما يبقى على الصفة التي  
وُقِفَ عليها، وإن خرب بُني على ذلك، سواء (شَرَطَ الْوَاقِفُ ذَلِكَ أَوْ لَمْ يَشْرُطْ)؛ لأن قصد  
الواقف صرفُ الغلة مؤبداً، ولا تبقى دائمة إلا بالعمارة؛ فيثبت شرط العمارة اقتضاءً.

(وَإِذَا وَقَفَ دَاراً عَلَى سُكْنَى وَلَدِهِ فَالْعِمَارَةُ عَلَى مَنْ لَهُ السُّكْنَى) من ماله؛ لأن الغرم بالغنم  
(فَإِنْ امْتَنَعَ) مَنْ لَهُ السُّكْنَى (مِنْ ذَلِكَ أَوْ) عجز بأن (كَانَ فَقِيراً أُجْرَهَا الْحَاكِمُ) من الموقوف عليه  
أو غيره (وَعَمَّرَهَا بِأُجْرَتِهَا) كعمارة الواقف، ولم يزد في الأصح إلا برضا مَنْ لَهُ السُّكْنَى.  
«زيلعي». ولا يُجْبَرُ الْآبِيُّ عَلَى الْعِمَارَةِ، ولا تصح إجارة مَنْ لَهُ السُّكْنَى، بل المتولي أو القاضي  
كما في «الدر» (فَإِذَا عُمِّرَتْ) وانقضت مدة إيجارتها (رَدَّهَا إِلَى مَنْ لَهُ السُّكْنَى)؛ لأن في ذلك  
رعاية الحَقِّين: حَقَّ الواقف بدوام صدقته، وصاحب السُّكْنَى بدوام سكناه؛ لأنه لو لم يعمرها  
تفوت السُّكْنَى أصلاً، وبالإجارة تتأخر، وتأخيرُ الحق أولى من قَوَاتِهِ.

(وَمَا انْهَدَمَ مِنْ بِنَاءِ الْوَقْفِ وَآلَتْهُ) وهي الأداة التي يعمل بها كآلة الحراثة في ضيعة الوقف  
(صَرْفُهُ الْحَاكِمُ) أي أعاده (فِي عِمَارَةِ الْوَقْفِ إِنْ احتَاجَ) الوقف (إِلَيْهِ، وَإِنْ اسْتغْنَى عَنْهُ أَمْسَكَهُ)



اسْتَعْنَى عَنْهُ أَمْسَكَهُ حَتَّى يَخْتِاجَ إِلَى عِمَارَتِهِ فَيُصْرِفُهُ فِيهَا، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَقْسِمَهُ بَيْنَ مُسْتَحَقِّي الْوَقْفِ.

وَإِذَا جَعَلَ الْوَاقِفُ غَلَّةَ الْوَقْفِ لِنَفْسِهِ أَوْ جَعَلَ الْوَلَايَةَ إِلَيْهِ جَارَ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ.  
وَإِذَا بَنَى مَسْجِداً لَمْ يَزَلْ مِلْكُهُ عَنْهُ حَتَّى يُفَرِّزَهُ عَنْ مِلْكِهِ بِطَرِيقِهِ وَيَأْذَنَ لِلنَّاسِ  
بِالصَّلَاةِ فِيهِ، فَإِذَا صَلَّى فِيهِ وَاحِداً زَالَ مِلْكُهُ عَنْهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ:

حَتَّى يَخْتِاجَ إِلَى عِمَارَتِهِ فَيُصْرِفُهُ فِيهَا) حَتَّى لَا يَتَعَذَّرَ عَلَيْهِ ذَلِكَ أَوْ أَنَّ الْحَاجَةَ فَيُطْلَ الْمَقْصُودُ،  
وَأَنْ تَعَذَّرَ إِعَادَةُ عَيْنِهِ بِبَيْعٍ وَصَرْفٍ ثَمَنُهُ إِلَى الْمَرْمَةِ<sup>(١)</sup> صرفاً للبدل إلى مصرف المبدل.  
(وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَقْسِمَهُ) أَيِ الْمُنْهَدِمِ وَكَذَا بَدَلُهُ (بَيْنَ مُسْتَحَقِّي الْوَقْفِ)؛ لِأَنَّهُ جُزْءٌ مِنَ الْعَيْنِ،  
وَلَا حَقَّ لَهُمْ فِيهَا، إِنَّمَا حَقُّهُمْ فِي الْمَنْفَعَةِ؛ فَلَا يَصْرِفُ لَهُمْ غَيْرَ حَقِّهِمْ.

\* \* \*

(وَإِذَا جَعَلَ الْوَاقِفُ غَلَّةَ الْوَقْفِ) أَوْ بَعْضَهَا (لِنَفْسِهِ أَوْ جَعَلَ الْوَلَايَةَ) عَلَى الْوَقْفِ (إِلَيْهِ) أَيِ  
نَفْسِهِ (جَارَ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ) أَمَّا الْأَوَّلُ فَهُوَ جَائِزٌ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ، وَلَا يَجُوزُ عَلَى قِيَاسِ قَوْلِ  
«مُحَمَّدٍ»، وَهُوَ قَوْلُ «هَلَالِ الرَّازِيِّ». قَالَ الْإِمَامُ «قَاضِيخَان» نَقْلًا عَنْ «الْفَقِيهِ أَبِي جَعْفَرٍ»: وَلَيْسَ  
فِي هَذَا عَنْ «مُحَمَّدٍ» رَوَايَةٌ ظَاهِرَةٌ، ثُمَّ قَالَ: وَ«مَشَايخُ بَلْخ» أَخَذُوا بِقَوْلِ «أَبِي يُوسُفَ»، وَقَالُوا:  
يَجُوزُ الْوَقْفُ وَالشَّرْطُ جَمِيعًا، وَذَكَرَ «الْصَدْرُ الشَّهِيدُ» أَنَّ الْفَتْوَى عَلَيْهِ تَرْغِيْبًا لِلنَّاسِ فِي الْوَقْفِ،  
وَمِثْلُهُ فِي «الْفَتَاوَى الصَّغْرَى» نَقْلًا عَنْ «شَيْخِ الْإِسْلَامِ»، وَاعْتَمَدَهُ «النَّسْفِيُّ» وَ«أَبُو الْفَضْلِ  
الْمُوصِلِيُّ». وَأَمَّا الثَّانِي فَقَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: هُوَ قَوْلُ هَلَالٍ أَيْضًا، وَهُوَ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ، وَاسْتَدَلَّ  
لَهُ دُونَ مُقَابِلِهِ، وَكَذَا لَوْ لَمْ يَشْتَرِطِ الْوَلَايَةَ لِأَحَدٍ فَالْوَلَايَةُ لَهُ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ»، ثُمَّ لَوْصِيهِ إِنْ كَانَ،  
وَلَا فَلِلْحَاكِمِ كَمَا فِي فِتَاوَى قَارِيٍّ «الْهُدَايَةِ». «تَصْحِيحٌ» مُلَخَّصًا.

(وَإِذَا بَنَى مَسْجِداً لَمْ يَزَلْ مِلْكُهُ عَنْهُ حَتَّى يُفَرِّزَهُ) الْوَاقِفُ: أَيِ يَمِيزُهُ (عَنْ مِلْكِهِ بِطَرِيقِهِ)؛  
لِأَنَّهُ لَا يَخْلُصُ لِلَّهِ تَعَالَى إِلَّا بِهِ (وَيَأْذَنُ لِلنَّاسِ بِالصَّلَاةِ فِيهِ)؛ لِأَنَّهُ مِنَ التَّسْلِيمِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»  
و«مُحَمَّدٍ»، وَتَسْلِيمُ كُلِّ شَيْءٍ بِحَسَبِهِ، وَذَلِكَ فِي الْمَسْجِدِ بِالصَّلَاةِ فِيهِ؛ لِتَعَذُّرِ الْقَبْضِ فِيهِ؛ فَقَامَ  
تَحَقُّقُ الْمَقْصُودِ مَقَامَهُ (فَإِذَا صَلَّى فِيهِ وَاحِداً زَالَ مِلْكُهُ عَنْهُ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ) فِي رَوَايَةٍ، وَفِي  
الْأُخْرَى - وَهِيَ الْأَشْهُرُ - يَشْتَرِطُ الصَّلَاةَ بِالْجَمَاعَةِ؛ لِأَنَّ الْمَسْجِدَ بَيْنَى لَذَلِكَ، وَقَالَ الْإِمَامُ  
«قَاضِيخَان»: وَعَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ» فِيهِ رَوَاتَانِ: فِي رَوَايَةِ «الْحَسَنِ» عَنْهُ يَشْتَرِطُ أَدَاءَ الصَّلَاةِ

(١) رُمُ الْعِظَمِ: بَلِيٍّ، وَالرَّمَّةُ مَا بَلِيَ مِنَ الْعِظَامِ وَرُمُ الْبَنَاءِ أَصْلَحَهُ. وَيُقَالُ: رُمُّ.

يَزُولُ مِلْكُهُ عَنْهُ بِقَوْلِهِ «جَعَلْتُهُ مَسْجِداً» وَمَنْ بَنَى سِقَايَةً لِلْمُسْلِمِينَ أَوْ خَاناً يَسْكُنُهُ بَنُو السَّبِيلِ أَوْ رِبَاطاً أَوْ جَعَلَ أَرْضَهُ مَقْبَرَةً لَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْ ذَلِكَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ حَتَّى يَحْكُمَ بِهِ حَاكِمٌ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَزُولُ مِلْكُهُ بِالْقَوْلِ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: إِذَا اسْتَقَى النَّاسُ مِنَ السَّقَايَةِ وَسَكَنُوا الْخَانَ وَالرِّبَاطَ وَدَفَنُوا فِي الْمَقْبَرَةِ زَالَ الْمِلْكُ.

بالجماعة إثنان فصاعداً كما قال «محمد»، وفي رواية عنه إذا صَلَّى واحد بإذنه يصير مسجداً، إلا أن بعضهم قال: إذا صلى فيه واحد بأذان وإقامة، وفي ظاهر الرواية لم يذكر هذه الزيادة، والصحيح رواية «الحسن» عنه؛ لأن قبض كل شيء وتسليمه يكون بحسب ما يليق به، وذلك في المسجد بأداء الصلاة بالجماعة، أما الواحد فإنه يصلي في كل مكان، قال في «التصحيح»: واستفدنا منه أن ما عَنِ «محمد» هو رواية عن «أبي حنيفة»، هو الصحيح. اهـ. (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَزُولُ مِلْكُهُ عَنْهُ) أي المسجد (بقوله: جَعَلْتُهُ مَسْجِداً) لأن التسليم عنده ليس بشرط؛ لأنه إسقاط لملكه فيصير خالصاً لله تعالى بسقوط حقه.

(وَمَنْ بَنَى سِقَايَةً لِلْمُسْلِمِينَ أَوْ خَاناً يَسْكُنُهُ بَنُو السَّبِيلِ) أي المسافرون (أَوْ رِبَاطاً) يسكنه الفقراء (أَوْ جَعَلَ أَرْضَهُ مَقْبَرَةً) لدفن الموتى (لَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْ ذَلِكَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ حَتَّى يَحْكُمَ بِهِ حَاكِمٌ)؛ لأنه لم ينقطع عن حق العبد، ألا يَرَى أن له أن ينتفع به فيسكن وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة، فيشترط حكم الحاكم أو الإضافة إلى ما بعد الموت كما في الوقف على الفقراء، بخلاف المسجد؛ لأنه لم يَبْقَ له حق الانتفاع به؛ فخلص لله تعالى من غير حكم الحاكم. «هداية» (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَزُولُ مِلْكُهُ بِالْقَوْلِ) كما هو أصله؛ إذ التسليم عنده ليس بشرط (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: إِذَا اسْتَقَى النَّاسُ مِنَ السَّقَايَةِ وَسَكَنُوا الْخَانَ وَالرِّبَاطَ وَدَفَنُوا فِي الْمَقْبَرَةِ زَالَ الْمِلْكُ)؛ لأن التسليم عنده شرط، والشرط تسليم نوعه، وذلك بما ذكرناه، ويكتفى بالواحد؛ لتعذر فعل الجنس كله، وعلى هذا البئر والحوض، ولو سلم إلى المتولي صح التسليم في هذه الوجوه؛ لأنه نائب عن الموقوف عليه، وفعل النائب كفعل المَؤْتَبِ عنه، وأما في المسجد فقد قيل: لا يكون تسليمًا؛ لأنه لا تدبير للمتولي فيه، وقيل: يكون تسليمًا؛ لأنه يحتاج إلى من يكنسه ويغلق بابه، فإذا سلم صح تسليمه إليه، والمقبرة في هذا بمنزلة المسجد على ما قيل؛ لأنه لا متولي له عرفاً، وقد قيل: هي بمنزلة السقاية والخان فيصح التسليم إلى المتولي؛ لأنه لو نصب المتولي صح وإن كان بخلاف العادة. «هداية».

## كتاب النصب

وَمَنْ غَضَبَ شَيْئًا مِمَّا لَهُ مِثْلُ فَهَلْكَ فِي يَدِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُ مِثْلِهِ، وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا مِثْلَ لَهُ فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ يَوْمَ الْغَضَبِ، وَعَلَى الْغَاصِبِ رَدُّ الْعَيْنِ الْمَغْضُوبَةِ، فَإِنْ ادَّعَى هَلَاكَهَا حَبْسَهُ الْحَاكِمُ حَتَّى يَعْلَمَ أَنَّهَا لَوْ كَانَتْ بَاقِيَةً لَأُظْهِرَهَا، ثُمَّ قَضَى عَلَيْهِ بِبَدْلِهَا.  
وَالْغَضَبُ فِيمَا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ، وَإِذَا غَضَبَ عَقَارًا فَهَلْكَ فِي يَدِهِ لَمْ يَضْمَنْهُ عِنْدَ أَبِي

## كتاب النصب

مناسبتة للوقف من حيث إن في كل منهما رفع يد المالك وحبس الملك، إلا أن الأول شرعي فقدم، والثاني غير شرعي فأخر.

وهو لغة: أخذ الشيء من الغير على سبيل التغلب، وشرعاً: أخذ مالٍ متقومٍ محترمٍ بغير إذن المالك على وجه يزيل يده، حتى كان استخدام العبد وحمل الدابة غضباً دون الجلوس على البساط. «هداية».

(وَمَنْ غَضَبَ شَيْئًا مِمَّا لَهُ مِثْلُ فَهَلْكَ فِي يَدِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُ مِثْلِهِ)؛ لما فيه من مراعاة الصورة بالجنس والمعنى بالمالية؛ فكان أدفع للضرر، وإن انقطع المثل بأن لا يوجد في السوق الذي يُباع فيه فعليه قيمته: يوم الخصومة عند الإمام، ويوم الغضب عند «أبي يوسف»، ويوم الانقطاع عند «محمد»، والأصح قول الإمام؛ لأن النقل لا يثبت بمجرد الانقطاع، ولذا لو صبر إلى أن يوجد جنسه له ذلك، وإنما ينتقل بقضاء القاضي؛ فتعتبر قيمته حينئذ (وإن كان) المغضوب (مِمَّا لَا مِثْلَ لَهُ فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ) يوم الغضب اتفاقاً؛ لأنه لما تعذر مراعاة الصورة بتفاوت الأحاد وجب مراعاة المعنى فقط - وهو المالية - دفعاً للضرر بقدر الإمكان، والمثلي المخلوط بخلاف جنسه كبير مخلوط بشعير قيمته<sup>(١)</sup>؛ لأنه لا مثل له (و) الواجب (عَلَى الْغَاصِبِ رَدُّ الْعَيْنِ الْمَغْضُوبَةِ) في مكان غضبها ما دامت قائمة، سواء كانت مثلية أو قيميّة (فإن ادَّعَى) الغاصب (هَلَاكَهَا) أي العين المغضوبة لم يصدق بمجرد قوله، بل (حَبْسَهُ الْحَاكِمُ حَتَّى يَعْلَمَ) صدقه ويغلب على ظنه (أَنَّهَا لَوْ كَانَتْ بَاقِيَةً) عنده لكان (أُظْهِرَهَا) مُبَالِغَةً في الاحتيال إلى إيصال الحق إلى المستحق (ثُمَّ) بعد ذلك (قَضَى عَلَيْهِ بِبَدْلِهَا) من مثلٍ أو قيمة؛ لتعذر رد العين.

(وَالْغَضَبُ) إنما يتحقق (فِيمَا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ)؛ لأن الغضب إنما يتحقق فيه دون غيره؛ لأن

(١) شجر يعظم جداً لا ينبت إلا بالهند وقولهم «استعار ساجدة يُقِيمُ بها الحائض الذي مال»: يعني الخشبة المنحوتة المهياة للأساس ونحوه اهـ مغرب.

حَنِيفَةً وَأَبِي يُوسُفَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَضْمَنُهُ، كَهَدْمِهِ، وَمَا نَقَصَ مِنْهُ بِفِعْلِهِ وَسُكْنَاهُ ضَمْنَهُ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعاً.

وَإِذَا هَلَكَ الْمَغْضُوبُ فِي يَدِ الْغَاصِبِ بِفِعْلِهِ أَوْ بِغَيْرِ فِعْلِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُهُ، وَإِنْ نَقَصَ فِي يَدِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُ النُّقْصَانِ.

وَمَنْ ذَبَحَ شاةَ غَيْرِهِ فَمَالِكُهَا بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ ضَمْنَهُ قِيَمَتَهَا وَسَلَّمَهَا إِلَيْهِ، وَإِنْ شَاءَ

إزالة اليد بالنقل (وَإِذَا غَضِبَ عَقَاراً فَهَلَكَ فِي يَدِهِ) بآفة سماوية كغلبة سيل (لَمْ يَضْمَنهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ)؛ لعدم تحقق الغصب بإزالة اليد لأن العقار في محله بلا نقل، والتبعية للمالك عنه فعل فيه لا في العقار، فكان كما إذا بعد المالك عن المواشي (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَضْمَنُهُ)؛ لتحقيق إثبات اليد، ومن ضرورته زوال يد المالك؛ لاستحالة اجتماع اليدين على محل واحد في حالة واحدة. قال في «التصحيح»: «والصحيح قولُهُمَا، واعتمده «النسفي» و«المجوبي» و«صدر الشريعة» و«الموصللي». اهـ. لكن في «القهستاني»: «والصحيح الأول في غير الوقف، والثاني في الوقف كما في «العمادي» وغيره، وفي «الدر»: وبه يفتى في الوقف ذكره «العيني». اهـ. قِيدْنَا كَوْنُ الْهَلَاكِ بآفَةِ سَمَاوِيَةٍ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ بِفِعْلِهِ ضَمْنٌ اتِّفَاقاً، كَمَا يُشِيرُ لِذَلِكَ قَوْلُهُ: (وَمَا نَقَصَ مِنْهُ) أَيِ الْعَقَارِ (بِفِعْلِهِ) أَيِ الْغَاصِبِ (كَهَدْمِهِ) لِبَنَائِهِ (وَسُكْنَاهُ) الْمُؤَهَّنَةُ لِبَنَائِهِ (ضَمْنَهُ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعاً)؛ لِأَنَّهُ إِتْلَافٌ، وَالْعَقَارُ يُضْمَنُ بِهِ، كَمَا إِذَا نَقَلَ تَرَابَهُ؛ لِأَنَّهُ فَعَلَ فِي الْعَيْنِ، وَيَدْخُلُ فِيْمَا قَالَهُ إِذَا انْهَدَمَتِ الدَّارُ بِسُكْنَاهُ وَعَمَلُهُ. «هداية».

(وَإِذَا هَلَكَ الْمَغْضُوبُ) النقلي (فِي يَدِ الْغَاصِبِ بِفِعْلِهِ أَوْ بِغَيْرِ فِعْلِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُهُ)؛ لدخوله في ضمانه بالغصب السابق، وعند العجز عن رده تجب قيمته، ثم إن كان بفعل غيره رجع عليه بما ضمن؛ لأنه قَرَّرَ عَلَيْهِ ضَمَاناً كَانَ يُمْكِنُهُ أَنْ يَتَخَلَّصَ مِنْهُ بِرَدِّ الْعَيْنِ. «جوهرة» (وَإِنْ نَقَصَ فِي يَدِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُ النُّقْصَانِ)؛ لدخوله في ضمانه بجميع أجزائه، فما تعذر رده عينه منها يجب رده قيمته. قِيدَ بِالنُّقْصَانِ لِأَنَّهُ لَوْ تَرَاوَعَ السَّعْرُ لَا يَضْمَنُ؛ لِأَنَّهُ عِبَارَةٌ عَنْ قُوَّةِ الرِّغْبَاتِ دُونَ قُوَّةِ الْجُزْءِ، وَإِذَا وَجِبَ ضَمَانُ النُّقْصَانِ قُوَّتِ الْعَيْنِ صَحِيحَةً يَوْمَ غَضَبِهَا ثُمَّ تَقَوَّمَ نَاقِصَةً فَيُغْرَمُ مَا بَيْنَهُمَا، قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: وَمَرَادُهُ غَيْرُ الرَّبْوِيِّ، أَمَّا فِي الرَّبْوِيَّاتِ لَا يُمْكِنُهُ تَضْمِينُ النُّقْصَانِ مَعَ اسْتِرْدَادِ الْأَصْلِ؛ لِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى الرِّبَا. اهـ.

\* \* \*

(وَمَنْ ذَبَحَ شاةَ غَيْرِهِ) أَوْ بَقَرَتَهُ وَنَحْوَهَا مِنْ كُلِّ دَابَّةٍ مَأْكُولَةِ اللَّحْمِ (فَمَالِكُهَا بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ ضَمْنَهُ قِيَمَتَهَا وَسَلَّمَهَا إِلَيْهِ)؛ لِأَنَّ ذَلِكَ إِتْلَافٌ مِنْ وَجْهِ بَاعْتِبَارِ قُوَّةِ بَعْضِ الْأَعْرَاضِ مِنَ الْحَمْلِ

ضَمَنَهُ نَقْصَانَهَا، وَمَنْ خَرَقَ ثَوْبَ غَيْرِهِ خَرَقًا يَسِيرًا ضَمِنَ نَقْصَانَهُ، وَإِنْ خَرَقَهُ خَرَقًا كَثِيرًا يُبْطِلُ عَامَّةً مَنْفَعَتَهُ فَلِمَالِكِهِ أَنْ يُضَمَّنَهُ جَمِيعَ قِيَمَتِهِ.

وَإِذَا تَغَيَّرَتِ الْعَيْنُ الْمَغْضُوبَةُ بِفِعْلِ الْغَاصِبِ حَتَّى زَالَ اسْمُهَا وَأَعْظَمُ مَنَافِعِهَا زَالَ مِلْكُ الْمَغْضُوبِ مِنْهُ عَنْهَا، وَمَلَكَهَا الْغَاصِبُ، وَضَمِنَهَا، وَلَمْ يَحِلَّ لَهُ الْإِنْتِفَاعُ بِهَا حَتَّى يُؤَدِّيَ بِدَلِّهَا، وَهَذَا كَمَنْ غَضِبَ شَاءَ فَذَبَحَهَا وَشَوَاهَا أَوْ طَبَخَهَا أَوْ غَضِبَ حِنْطَةً فَطَحَنَهَا أَوْ حَدِيدًا فَاتَّخَذَهُ سِيفًا أَوْ صَفْرًا فَعَمِلَهُ آيَةً.

والدَّرُّ والنَّسْلُ (وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَهُ نَقْصَانَهَا) لبقاء بعضها - وهو اللحم - ولو كانت الدابة غير مأكولة اللحم فذبحها الغاصب أو قطع طرفها ضَمِنَ جميع قيمتها؛ لوجود الاستهلاك من كل وجه، بخلاف قطع طرف المملوك حيث يأخذه مع الأرض؛ لأن الأدمي يبقى منتفعًا به بعد القطع (وَمَنْ خَرَقَ ثَوْبَ غَيْرِهِ خَرَقًا يَسِيرًا ضَمِنَ نَقْصَانَهُ) والثوب لمالكه؛ لقيام العين من كل وجه، وإنما دخله عيب فيضمنه (وَإِنْ خَرَقَ) الثوب (خَرَقًا كَثِيرًا) بحيث (يُبْطِلُ عَامَّةً مَنْفَعَتَهُ فَلِمَالِكِهِ أَنْ يُضَمَّنَهُ جَمِيعَ قِيَمَتِهِ) لأنه استهلاك من هذا الوجه، وله أخذه وتضمينه النقصان؛ لأنه تعيب من وجه؛ لبقاء العين وبعض المنافع. قال في «الهداية»: ثم إشارة الكتاب إلى أن الفاحش ما يبطل به عامة المنافع. والصحيح أن الفاحش ما يفوت بعض العين وجنس المنفعة ويبقى بعض العين وبعض المنفعة، واليسير ما لا يفوت به شيء من المنفعة، وإنما يدخل فيه النقصان؛ لأن محمداً جعل في الأصل قَطَعَ الثوب نقصاناً فاحشاً والفائت بعض المنافع. اهـ.

(وَإِذَا تَغَيَّرَتِ الْعَيْنُ الْمَغْضُوبَةُ بِفِعْلِ الْغَاصِبِ) احترز به عما إذا تغيرت بنفسها كأن صار العنب زبيباً بنفسه أو الرطب تمرأ فإن المالك فيه بالخيار: إن شاء أخذه، وإن شاء تركه وَضَمَّنَهُ (حَتَّى زَالَ اسْمُهَا وَأَعْظَمُ مَنَافِعِهَا) أي: أكثر مقاصدها، احترز عن الدراهم إذا سبكها بلا ضرب فإنه وإن زال اسمها لكن بقي أعظم منافعها، ولذا لا ينقطع حق المالك عنها كما في «المحيط» (زَالَ مِلْكُ الْمَغْضُوبِ مِنْهُ عَنْهَا): أي العين المغضوبة (وَمَلَكَهَا الْغَاصِبُ وَضَمِنَهَا): أي ضمن بدَّلَهَا لِمَالِكِهَا (و) لكن (لَمْ يَحِلَّ لَهُ الْإِنْتِفَاعُ بِهَا حَتَّى يُؤَدِّيَ بِدَلِّهَا) استحساناً؛ لأن في إباحة الانتفاع قبل أداء البدل فتح باب الغصب؛ فيحرم الانتفاع قبل إرضاء المالك بأداء البدل أو إبرائه؛ حَسْمًا لمادة الفساد (وَهَذَا): أي زوال اسمها وأعظم منافعها مثاله (كَمَنْ غَضِبَ شَاءَ فَذَبَحَهَا وَشَوَاهَا أَوْ طَبَخَهَا أَوْ غَضِبَ حِنْطَةً فَطَحَنَهَا أَوْ غَضِبَ حَدِيدًا فَاتَّخَذَهُ سِيفًا، أَوْ غَضِبَ صَفْرًا) بالضم - ما يعمل منه الأواني (فَعَمِلَهُ آيَةً) لحدوث صنعة متقومة صيرت حق المالك هالكاً من وجه بحيث تبدل الاسم وفات معظم المقاصد، وحق الغاصب في الصنعة قائم من كل وجه؛ فيترجح على الأصل الذي هو فائت من وجهه، ولا نجعله سبباً للملك من حيث إنه.

وَإِنْ غَضِبَ فِضَّةً أَوْ ذَهَبًا فَضَرَبَهَا دَنَائِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ أَوْ آيَةً لَمْ يَزُلْ مِلْكُ مَالِكِهَا عَنْهَا  
عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَمَنْ غَضِبَ سَاجَةً فَبَنَى عَلَيْهَا زَالَ مِلْكُ مَالِكِهَا عَنْهَا وَلَزِمَ الْغَاصِبُ  
قِيَمَتُهَا.

وَمَنْ غَضِبَ أَرْضاً فَغَرَسَ فِيهَا أَوْ بَنَى قِيلَ لَهُ: اقْلَعْ الْغَرْسَ وَالْبِنَاءَ وَرُدَّهَا فَارِغَةً، فَإِنْ  
كَانَتِ الْأَرْضُ تَنْقُصُ بِقْلَعِ ذَلِكَ فَلِلْمَالِكِ أَنْ يَضْمَنَ لَهُ قِيَمَةَ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ مَقْلُوعاً فَيَكُونَ  
لَهُ.

محظور، بل من حيث إنه إحداثُ صنعة، بخلاف الشاة لأن اسمها باقٍ بعد الذبح والسلخ.  
«هداية».

(وَإِنْ غَضِبَ فِضَّةً) نقرة (أَوْ ذَهَبًا) تبرا (فَضَرَبَهَا دَرَاهِمَ أَوْ دَنَائِيرَ أَوْ) عملها (آيَةً لَمْ يَزُلْ  
مِلْكُ مَالِكِهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) قال في «الهداية»: فيأخذهما ولا شيء للغاصب؛ وقالوا: يملكهما  
الغاصب وعليه مثلهما، وآخر دليل الإمام وضمنه جواب دليلهما، واختاره «المجسوبي»  
و«النسفي» و«أبو الفضل الموصلي» و«صدر الشريعة»، كذا في «التصحيح» (وَمَنْ غَضِبَ  
سَاجَةً) بالجميم - شجرٌ عظيم جداً، ولا يثبت إلا ببلاد الهند (فَبَنَى عَلَيْهَا) بناء قيمته أكثر من  
قيمتها (زَالَ مِلْكُ مَالِكِهَا عَنْهَا، وَلَزِمَ الْغَاصِبُ قِيَمَتُهَا) لصيرورتها شيئاً آخر، وفي القلع ضرر  
ظاهر لصاحب البناء من غير فائدة تعود للمالك، وضرر المالك ينجر بالضمنان. قال في  
«الهداية»: ثم قال «الكرخي» و«الفقيه أبو جعفر»: إنما لا يُنْقَضُ إذا بنى حول الساجه، أما إذا  
بنى على نفس الساجه يُنْقَضُ. وجواب الكتاب يرد ذلك وهو الأصح. اهـ.

(وَمَنْ غَضِبَ أَرْضاً فَغَرَسَ فِيهَا أَوْ بَنَى قِيلَ لَهُ) أي الغاصب: (اقْلَعْ الْغَرْسَ وَالْبِنَاءَ وَرُدَّهَا)  
إلى صاحبها (فارغة) كما كانت؛ لأن الأرض لا تغصب حقيقة فيبقى فيها حق المالك كما كان،  
والغاصب جعلها مشغولة فيؤمر بتفريغها. «درر». وقيد ذلك في «المنح» بما إذا كانت قيمة الأرض  
أكثر، ثم قال: وإن كانت قيمة البناء أكثر للغاصب أن يضمن له قيمة الأرض ويأخذها، ذكره  
في «النهاية»، وفي «القهستاني» عند قول الماتن «أمر بالقلع والرد» ما نصه: أي رد الأرض فارغة  
إلى المالك ولو كانت القيمة أكثر من قيمة الأرض، وقال «الكرخي»: إنه لا يؤمر حينئذ ويضمن  
القيمة، وهذا أوفق لمسائل الباب كما في «النهاية»، وبه أفتى بعض المتأخرين «كصدر الإسلام»:  
وإنه حسن، ولكن نحن نفتي بجواب الكتاب اتباعاً لأشياخنا كما في «العمادي». اهـ (فَإِنْ  
كَانَتِ الْأَرْضُ تَنْقُصُ بِقْلَعِ ذَلِكَ) منها (فَلِلْمَالِكِ أَنْ يَضْمَنَ لَهُ) أي للغاصب (قِيَمَةَ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ  
مَقْلُوعاً فَيَكُونَ) ذلك مع الأرض (لَهُ) أي للمالك؛ لأن في ذلك نظراً لهما ودفع الضرر عنهما.  
قال في «الهداية»: وقوله «قيمته مقلوعاً» معناه قيمة بناء أو شجر يؤمر بقلعه؛ لأن حقه فيه إذا لا

وَمَنْ غَصَبَ ثَوْبًا فَصَبَّغَهُ أَحْمَرَ أَوْ سَوِيْقًا فَلْتَهُ بِسْمَنْ فَصَاحِبُهُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ. ضَمَّنَهُ قِيَمَةَ ثَوْبِهِ أَبْيَضَ وَمِثْلَ السَّوِيْقِ وَسَلَّمَهَا لِلْغَاصِبِ، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَهُمَا وَضَمَّنَ مَا زَادَ الصَّبْغُ وَالسَّمْنُ فِيهِمَا.

وَمَنْ غَصَبَ عَيْنًا فَغَيَّبَهَا فَضَمَّنَهُ الْمَالِكُ قِيَمَتَهَا مَلَكَهَا الْغَاصِبُ، وَالْقَوْلُ فِي الْقِيَمَةِ قَوْلُ الْغَاصِبِ مَعَ يَمِينِهِ، إِلَّا أَنْ يُقِيمَ الْمَالِكُ الْبَيِّنَةَ بِأَكْثَرِ مِنْ ذَلِكَ، فَإِنْ ظَهَرَتْ الْعَيْنُ وَقِيَمَتُهَا أَكْثَرُ مِمَّا ضَمَّنَ وَقَدْ ضَمَّنَهَا بِقَوْلِ الْمَالِكِ أَوْ بَيِّنَةٍ أَقَامَهَا أَوْ يَنْكُورُ الْغَاصِبُ عَنِ الْيَمِينِ فَلَا خِيَارَ لِلْمَالِكِ، وَإِنْ كَانَ ضَمَّنَهَا بِقَوْلِ الْغَاصِبِ مَعَ يَمِينِهِ فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَمْضَى الضَّمَانَ، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ الْعَيْنَ وَرَدَّ الْعَوَضَ.

قَرَّارُ لَهُ؛ فَتَقَوِّمُ الْأَرْضَ بِدُونِ الشَّجَرِ وَالْبِنَاءِ، وَتَقَوِّمُ وَبِهَا شَجَرٌ وَبِنَاءٌ لِسَاحِبِ الْأَرْضِ أَنْ يَأْمُرَهُ بِقَلْعِهِ؛ فَيُضْمِنُ فَضْلَ مَا بَيْنَهُمَا. اهـ.

(وَمَنْ غَصَبَ ثَوْبًا فَصَبَّغَهُ أَحْمَرَ أَوْ غَيْرَهُ مِمَّا تَزِيدُ بِهِ قِيَمَةَ الثَّوْبِ، فَلَا عِبْرَةَ لِلْأَلْوَانِ بَلْ لِحَقِيقَةِ الزِّيَادَةِ وَالنَّقْصَانِ) (أَوْ غَصَبَ (سَوِيْقًا): أَيِ دَقِيقًا (فَلْتَهُ): أَيِ خَلَطَهُ (بِسْمَنْ فَصَاحِبُهُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ ضَمَّنَهُ) أَيِ ضَمَّنَ الْغَاصِبُ (قِيَمَةَ ثَوْبٍ أَبْيَضَ)؛ لِأَنَّ الثَّوْبَ قِيَمَتِي (وَمِثْلَ السَّوِيْقِ) لِأَنَّهُ مِثْلِي (وَسَلَّمَهُمَا) أَيِ الثَّوْبَ وَالسَّوِيْقَ (لِلْغَاصِبِ، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَهُمَا) الْمَالِكُ (وَضَمَّنَ) لِلْغَاصِبِ (مَا زَادَ الصَّبْغُ وَالسَّمْنُ فِيهِمَا)؛ لِأَنَّ فِي ذَلِكَ رِعَايَةً لِلْجَانِبَيْنِ، وَالْخِيَرَةُ لِسَاحِبِ الثَّوْبِ؛ لِكُونِهِ سَاحِبَ الْأَصْلِ، بِخِلَافِ السَّاجَةِ يُبْنَى فِيهَا؛ لِأَنَّ النَّقْضَ لَهُ بَعْدَ النَّقْضِ فَيَتَلَاشَى. «هُدَايَةُ».

(وَمَنْ غَصَبَ عَيْنًا فَغَيَّبَهَا) بِالْمَعْجَمَةِ: أَيِ اخْفَاها (فَضَمَّنَهُ الْمَالِكُ قِيَمَتَهَا مَلَكَهَا الْغَاصِبُ)؛ لِأَنَّ الْمَالِكَ مَلِكَ الْبَدَلِ بِكَمَالِهِ، وَالْمَبْدَلُ قَابِلٌ لِلنَّقْلِ فَيَمْلِكُهُ الْغَاصِبُ؛ لِثَلَاثِ يَجْتَمِعُ الْبَدَلَانِ فِي مَلِكٍ شَخْصٍ وَاحِدٍ (وَالْقَوْلُ فِي الْقِيَمَةِ) إِذَا اخْتَلَفَا فِيهَا (قَوْلُ الْغَاصِبِ)؛ لِإِنْكَارِهِ الزِّيَادَةَ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكَرِ (مَعَ يَمِينِهِ) كَمَا مَرَّ (إِلَّا أَنْ يُقِيمَ الْمَالِكُ الْبَيِّنَةَ بِأَكْثَرِ مِنْ ذَلِكَ) لِإِثْبَاتِهِ بِالْحُجَّةِ (فَإِنْ ظَهَرَتْ الْعَيْنُ بَعْدَ ذَلِكَ) (وَقِيَمَتُهَا أَكْثَرُ مِمَّا) كَانَ (ضَمَّنَ وَقَدْ) كَانَ (ضَمَّنَهَا بِقَوْلِ الْمَالِكِ أَوْ بَيِّنَةٍ أَقَامَهَا) الْمَالِكُ (أَوْ يَنْكُورُ الْغَاصِبُ عَنِ الْيَمِينِ فَلَا خِيَارَ لِلْمَالِكِ) وَهِيَ لِلْغَاصِبِ؛ لِأَنَّهُ تَمَّ لَهُ الْمَلِكُ بِسَبَبِ اتِّصَالِهِ بِرِضَا الْمَالِكِ حَيْثُ ادَّعَى هَذَا الْمَقْدَارَ (وَإِنْ كَانَ ضَمَّنَهَا بِقَوْلِ الْغَاصِبِ مَعَ يَمِينِهِ فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَمْضَى الضَّمَانَ) وَلَا خِيَارَ لِلْغَاصِبِ وَلَوْ قِيَمَتُهُ أَقَلُّ لِلزُّومَةِ بِإِقْرَارِهِ (وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ الْعَيْنَ وَرَدَّ الْعَوَضَ)؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَتِمَّ رِضَاهُ بِهَذَا الْمَقْدَارِ حَيْثُ يَدَّعِي الزِّيَادَةَ، وَأَخَذَهُ دُونَهَا لِعَدَمِ الْحُجَّةِ، وَلَوْ ظَهَرَتْ الْعَيْنُ وَقِيَمَتُهَا مِثْلُ مَا ضَمَّنَهُ أَوْ دُونَهُ فِي هَذَا الْفَصْلِ الْآخِرِ

وَوَلَدَ الْمَغْضُوبِ وَنَمَاؤُهَا وَثَمَرَةُ الْبُسْتَانِ الْمَغْضُوبِ أَمَانَةٌ فِي يَدِ الْغَاصِبِ، فَإِنْ هَلَكَ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، إِلَّا أَنْ يَتَعَدَّى فِيهَا، أَوْ يَطْلُبَهَا مَالُكُهَا فَيَمْنَعَهَا إِيَّاهُ، وَمَا نَقَصَتْ الْجَارِيَةُ بِالْوِلَادَةِ فِي ضَمَانِ الْغَاصِبِ، فَإِنْ كَانَ فِي قِيَمَةِ الْوَلَدِ وَفَاءٌ بِهِ جُبِرَ النُّقْصَانُ بِالْوَلَدِ، وَسَقَطَ ضَمَانُهُ عَنِ الْغَاصِبِ، وَلَا يَضْمَنُ الْغَاصِبُ مَنَافِعَ مَا غَضَبَهُ إِلَّا أَنْ يَنْقُصَ بِاسْتِعْمَالِهِ فَيَغْرُمَ النُّقْصَانُ.

وَإِذَا اسْتَهْلَكَ الْمُسْلِمُ خَمَرَ الدَّمِيِّ أَوْ خِنْزِيرَهُ ضَمِينَ قِيَمَتَهُمَا، وَإِنْ اسْتَهْلَكَهُمَا

فكذا الجواب في ظاهر الرواية، وهو الأصح، خلافاً لما قال «الكرخي»؛ لأنه لم يتم رضاه حيث لم يُعْطَ ما يدعيه، والخيار لقوت الرضا. «هداية».

(وَوَلَدُ) العين (الْمَغْضُوبِ وَنَمَاؤُهَا) المتصل كَالسَّيْنِ والحسن والمنفصل كالذَّرِّ (وَوَثْمَرَةُ الْبُسْتَانِ الْمَغْضُوبِ) قبل بدو الثمرة (أَمَانَةٌ فِي يَدِ الْغَاصِبِ)؛ لأن الغصب إثبات اليد على مال الغير على وجه يزيل يد المالك كما مر، ويد المالك ما كانت ثابتة على هذه الزيادة حتى يزيلها الغاصب (فَإِنْ هَلَكَ): أي الولد وما عطف عليه (فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ): أي الغاصب (إِلَّا أَنْ يَتَعَدَّى فِيهَا) أي الزيادة بأن أكلها أو باعها (أَوْ) إِنْ (يَطْلُبُهَا): أي الزيادة (مَالُكُهَا فَيَمْنَعُهَا إِيَّاهُ)؛ لأنه بالمنع والتعدي صار غاصباً.

(وَمَا نَقَصَتْ الْجَارِيَةُ) أي انتقصت؛ لأن نقص يجيء لازماً ومتعدياً وهو هنا لازم كما في «ابن ملك» (بِالْوِلَادَةِ) فهو (فِي ضَمَانِ الْغَاصِبِ)؛ لأنه حصل في ضمانه (فَإِنْ كَانَ فِي قِيَمَةِ الْوَلَدِ وَفَاءً بِهِ): أي بالنقصان (جُبِرَ النُّقْصَانُ بِالْوَلَدِ، وَسَقَطَ ضَمَانُهُ عَنِ الْغَاصِبِ)؛ لأن سبب الزيادة والنقصان واحد، وهو الولادة، وإن لم يكن فيه وفاء سقط بحسابه، ولو ماتت وبالولد وفاء كفى، هو الصحيح. «اختيار».

(وَلَا يَضْمَنُ الْغَاصِبُ مَنَافِعَ مَا غَضَبَهُ) من ركوب الدابة وسكنى الدار وخدمة العبد؛ لأنها حَصَلَتْ على ملك الغاصب؛ لحدوثها في يده، والإنسان لا يضمن ما حدث في ملكه، سواء استوفاه أو عطلها، وهذا فيما عدا ثلاثة مواضع فيجب فيها أجر المثل على اختيار المتأخرين وعليه الفتوى، وهي: أن يكون وَقْفًا، أو لِيَتِيمٍ، أو مُعَدًّا للاستغلال بأن بناء أو اشتراه لذلك؛ إلا إذا سكن المعد للاستغلال بتأويل مِلْكٍ كسكنى أحد الشريكين أو عَقْدٍ كسكنى المرتهن (إِلَّا أَنْ يَنْقُصَ) المغضوب (بِاسْتِعْمَالِهِ): أي الغاصب (فَيَغْرُمَ النُّقْصَانُ) لاستهلاكه بعض أجزاء العين.

(وَإِذَا اسْتَهْلَكَ الْمُسْلِمُ خَمَرَ الدَّمِيِّ أَوْ خِنْزِيرَهُ ضَمِينَ قِيَمَتَهُمَا)؛ لأنهما مال في حقه؛ إذ الخمر عند أهل الذمة كالخل عندنا، والخنزير عندهم كالشاة عندنا، ونحن أمرنا بتركهم وما



الْمُسْلِمُ عَلَى الْمُسْلِمِ لَمْ يَضْمَنْ.

## كتاب الوديعة

الْوَدِيعَةُ أَمَانَةٌ فِي يَدِ الْمُودَعِ ، إِذَا هَلَكَتْ لَمْ يَضْمَنْهَا ، وَلِلْمُودَعِ أَنْ يَحْفَظَهَا بِنَفْسِهِ وَبِمَنْ فِي عِيَالِهِ ، فَإِنْ حَفِظَهَا بِغَيْرِهِمْ أَوْ أَوْدَعَهَا ضَمِينَ إِلَّا أَنْ يَقَعَ فِي دَارِهِ حَرِيقٌ فَيُسَلِّمَهَا إِلَى جَارِهِ ، أَوْ يَكُونَ فِي سَفِينَةٍ يَخَافُ الْغَرَقَ فَيُلْقِيهَا إِلَى سَفِينَةٍ أُخْرَى ، وَإِنْ خَلَطَهَا الْمُودَعُ

يَدِينُونَ ، وَلِهَذَا أُقِرُّوا عَلَى بَيْعِهِمَا ، إِلَّا أَنَّهُ يَجِبُ قِيَمَةُ الْخَمْرِ وَإِنْ كَانَ مِنْ ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ ؛ لِأَنَّ الْمُسْلِمَ مَمْنُوعٌ مِنْ تَمْلِكِهِ (وَإِنْ اسْتَهْلَكَهُمَا) : أَيِ الْخَمْرِ وَالْخَنْزِيرِ ، وَهُمَا (لِلْمُسْلِمِ) بِأَنْ أَسْلَمَ وَهُمَا فِي يَدِهِ (لَمْ يَضْمَنْ) الْمُسْتَهْلِكُ ، سِوَاهُ كَانَ مُسْلِمًا أَوْ ذَمِيًّا ؛ لِأَنَّهُمَا لَيْسَا بِمَالٍ فِي حَقِّهِ ، وَهُوَ مَأْمُورٌ بِإِتْلَافِهِمَا ، وَمَمْنُوعٌ عَنْ تَمْلِكِهِمَا ، وَتَجِبُ فِي كَسْرِ الْمَعَارِفِ قِيَمَتُهَا لِغَيْرِ لَهْوٍ ، كَمَا فِي «الْمَخْتَارِ» .

## كتاب الوديعة

مناسبتها للغصب أنها تنقلب إليه عند المخالفة أو التعدي .

وهي لغة : التَّركُ ، وشرعاً : تسليط الغير على حفظ ماله ، وهي اسم أيضاً لما يحفظه المودع ، كما عُبِّرَ بذلك المصنف بقوله : (الْوَدِيعَةُ) فعيلة بمعنى مفعولة - بناءً التَّنْقِيلِ إِلَى الاسْمِيَةِ كما في «نَهَايَةِ ابْنِ الْأَثِيرِ» - (أَمَانَةٌ فِي يَدِ الْمُودَعِ) بِالْفَتْحِ (إِذَا هَلَكَتْ) مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ (لَمْ يَضْمَنْهَا) ؛ لِأَنَّ النَّاسَ حَاجَةً إِلَى الْاِسْتِدَاعِ ، فَلَوْ ضَمَّنَّاهُ يَمْتَنِعُ النَّاسُ عَنْ قَبُولِ الْوَدَائِعِ ؛ فَتَتَعَطَّلُ مَصَالِحُهُمْ . «هَدَايَةِ» (لِلْمُودَعِ أَنْ يَحْفَظَهَا) : أَيِ الْوَدِيعَةِ (بِنَفْسِهِ وَمَنْ فِي عِيَالِهِ) ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ يَلْتَزِمُ حِفْظَ مَالٍ غَيْرِهِ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي يَحْفَظُ بِهِ مَالَ نَفْسِهِ ، وَلِأَنَّهُ لَا يَجِدُ بُدًّا مِنَ الدَّفْعِ إِلَى عِيَالِهِ ؛ لِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُهُ مِلَازِمَةُ بَيْتِهِ ، وَلَا اسْتِصْحَابُ الْوَدِيعَةِ فِي خُرُوجِهِ ، وَالَّذِي فِي عِيَالِهِ هُوَ الَّذِي يَسْكُنُ مَعَهُ ، وَتَجْرِي عَلَيْهِ نَفَقَتُهُ : مِنْ امْرَأَتِهِ ، وَوَلَدِهِ ، وَأَجِيرِهِ ، وَعَبْدِهِ ، وَفِي «الْفَتَاوَى» : هُوَ مَنْ يُسَاكِنُهُ ، سِوَاهُ كَانَ فِي نَفَقَتِهِ أَوْ لَا . «جَوْهَرُهُ» (فَإِنْ حَفِظَهَا بِغَيْرِهِمْ) : أَيِ غَيْرِ مَنْ فِي عِيَالِهِ (أَوْ أَوْدَعَهَا) غَيْرِهِمْ (ضَمِينَ) ؛ لِأَنَّ الْمَالِكَ رَضِيَ بِيَدِهِ لَا بِيَدِ غَيْرِهِ ، وَالْأَيْدِي تَخْتَلِفُ فِي الْأَمَانَةِ ، وَلِأَنَّ الشَّيْءَ لَا يَتَضَمَّنُ مِثْلَهُ كَالْوَكِيلِ لَا يُوَكَّلُ غَيْرُهُ (إِلَّا أَنْ يَقَعَ فِي دَارِهِ حَرِيقٌ فَيُسَلِّمَهَا إِلَى جَارِهِ ، أَوْ يَكُونَ) الْمُودَعُ (فِي سَفِينَةٍ) وَهَاجَتِ الرِّيحُ ، وَصَارَ بِحَيْثُ (يَخَافُ الْغَرَقَ ، فَيُلْقِيهَا إِلَى سَفِينَةٍ أُخْرَى) ؛ لِأَنَّهُ تَعَيَّنَ طَرِيقًا لِلْحِفْظِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ فَيَرْضِيهَا الْمَالِكُ ، وَلَا يَصَاقُ عَلَى ذَلِكَ إِلَّا بَيِّنَةٌ ؛ لِأَنَّهُ يَدْعِي ضَرُورَةَ مُسْقِطَةِ الضَّمَانِ بَعْدَ تَحَقُّقِ السَّبَبِ ، فَصَارَ كَمَا لَوْ ادَّعَى الْإِذْنَ فِي الْإِدْعَاءِ .

بِمَالِهِ حَتَّى لَا تَتَمَيَّزُ ضَمِنَهَا، فَإِنْ طَلَبَهَا صَاحِبُهَا فَحَبَسَهَا عَنْهُ وَهُوَ يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهَا ضَمِنَهَا، وَإِنْ اخْتَلَطَتْ بِمَالِهِ مِنْ غَيْرِ فَعَلِهِ فَهُوَ شَرِيكٌ لِصَاحِبِهَا، وَإِنْ أَنْفَقَ الْمُودَعُ بَعْضَهَا ثُمَّ رَدَّ مِثْلَهُ فَخَلَطَهُ بِالْبَاقِي ضَمِنَ الْجَمِيعَ، وَإِذَا تَعَدَّى الْمُودَعُ فِي الْوَدِيعَةِ - بَأَن كَانَتْ دَابَّةً فَرَكِبَهَا، أَوْ ثَوْبًا فَلَبَسَهُ، أَوْ عَبْدًا فَاسْتَحْدَمَهُ، أَوْ أَوْدَعَهَا عِنْدَ غَيْرِهِ - ثُمَّ أزال التَّعْدِي وَرَدَّهَا إِلَى يَدِهِ زَالَ الضَّمَانُ، فَإِنْ طَلَبَهَا صَاحِبُهَا فَجَحَدَهَا إِيَّاهُ فَهَلَكَتْ ضَمِنَهَا، فَإِنْ عَادَ إِلَى الْإِعْتِرَافِ لَمْ يَبْرَأْ مِنَ الضَّمَانِ.

«هداية». قال في «المنتقى»: هذا إذا لم يكن الحريقُ عامًّا مشهوراً عند الناس، حتى لو كان مشهوراً لا يحتاج إلى البينة. اهـ (وَإِنْ خَلَطَهَا الْمُودَعُ بِمَالِهِ حَتَّى) صارت بحيث (لَا تَتَمَيَّزُ ضَمِنَهَا) ولا سبيل للمودع عليها عند «أبي حنيفة»؛ لاستهلاكها من كل وجه لتعذر الوصول إلى عين حقه، وقالوا: إذا خلطها بجنسها شركه إن شاء؛ لأنه وإن لم يمكنه الوصول إلى عين حقه صورةً يمكنه معنًى بالقسمة؛ فكان استهلاكاً من وجه دون وجه؛ فيميل إلى أيهما شاء.

«هداية». قال في «التصحيح»: واختار قول الإمام «المجوبى» و«النسفي» و«أبو الفضل الموصلي» و«صدر الشريعة» (فَإِنْ طَلَبَهَا صَاحِبُهَا) بنفسه أو وكيله (فَحَبَسَهَا عَنْهُ وَهُوَ يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهَا) ثم هلكت (ضَمِنَهَا) لتعديده بالمنع فيصير غاصباً. قَيَّدَ بكونه قادراً على تسليمها لأنه لو حبسها عجزاً أو خوفاً على نفسه أو ماله لم يضمن، وفي «القهستاني» عن «المحيط»: لو طلبها فقال «لم أقدر أن أحضرها تلك الساعة» فتركها فهلكت لم يضمن، لأنه بالترك صار مودعاً ابتداءً، ولو طلبها فقال «اطلبها غداً» فلما كان الغد قال «هلكت» لم يضمن، ولو قال في السرِّ «مَنْ أَخْبَرَكَ بعلامة كذا فادفعها إليه» ثم جاء رجل بتلك العلامة ولم يدفعها إليه حتى هلكت لم يضمن. اهـ (وَإِنْ اخْتَلَطَتْ) الوديعه (بِمَالِهِ مِنْ غَيْرِ فَعَلِهِ) كَأَن اشْتَقَّ الظَّرْفَانِ وَاَنْصَبَ أَحَدُهُمَا عَلَى الْآخَرِ (فَهُوَ): أَيِ الْمُودَعِ (شَرِيكٌ لِصَاحِبِهَا) اتِّفَاقاً؛ لِاخْتِلَاطِهَا مِنْ غَيْرِ جَنَايَةٍ (وَإِنْ أَنْفَقَ الْمُودَعُ بَعْضَهَا) أَيِ الْوَدِيعَةِ (ثُمَّ رَدَّ مِثْلَهُ) أَيِ مِثْلِ مَا أَنْفَقَهُ (فَخَلَطَهُ): أَيِ الْمُرْدُودِ (بِالْبَاقِي) ثُمَّ هَلَكْتَ (ضَمِنَ الْجَمِيعَ) أَيِ جَمِيعِ الْوَدِيعَةِ، مِنَ الَّذِي كَانَ بَقِيَ مِنْهَا وَالَّذِي رَدَّهُ إِلَيْهَا عَوْضاً عَمَّا أَنْفَقَهُ؛ لِخَلَطِهِ الْوَدِيعَةَ بِمَالِهِ فَيَكُونُ اسْتِهْلَاكاً عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي تَقْدَمُ (وَإِذَا تَعَدَّى الْمُودَعُ فِي الْوَدِيعَةِ: بَأَن كَانَتْ دَابَّةً فَرَكِبَهَا، أَوْ ثَوْبًا فَلَبَسَهُ، أَوْ عَبْدًا فَاسْتَحْدَمَهُ، أَوْ أَوْدَعَهَا عِنْدَ غَيْرِهِ) مِمَّنْ لَيْسَ فِي عِيَالِهِ (ثُمَّ أزال التَّعْدِي وَرَدَّهَا إِلَى يَدِهِ زَالَ الضَّمَانُ) لِزَوَالِ سَبَبِهِ - وَهُوَ التَّعْدِي - وَبِقَاءِ الْأَمْرِ بِالْحِفْظِ، فَكَانَتْ يَدُهُ كَيْدَ الْمَالِكِ حَكماً؛ لِأَنَّهُ عَامِلٌ لَهُ بِالْحِفْظِ، فَبِإِزَالَةِ التَّعْدِي ارْتَدَّتْ إِلَى يَدِ صَاحِبِهَا حَكماً (فَإِنْ طَلَبَهَا صَاحِبُهَا فَجَحَدَهَا) فَهَلَكَتْ (ضَمِنَهَا)؛ لِأَنَّهُ لَمَّا طَالَبَهُ بِالرَّدِّ فَقَدْ عَزَلَهُ عَنِ الْحِفْظِ؛ فَبَقِيَ بَعْدَهُ بِالْإِمْسَاكِ غَاصِباً؛ فَيُضْمَنُ (فَإِنْ عَادَ) بَعْدَ جُحُودِهِ (إِلَى الْإِعْتِرَافِ) بِهَا (لَمْ يَبْرَأْ مِنَ الضَّمَانِ)؛ لِارْتِفَاعِ الْعَقْدِ؛ لِأَنَّ الْمَطْلَابَةَ بِالرَّدِّ رَفَعَ مِنْ جِهَةِ الْمَالِكِ، وَالْجُحُودُ

وَلِلْمُودِعِ أَنْ يُسَافِرَ بِالْوَدِيعَةِ وَإِنْ كَانَ لَهَا حَمْلٌ وَمُؤْنَةٌ.

وَإِذَا أَوْدَعَ رَجُلَانِ عِنْدَ رَجُلٍ وَدِيعَةً ثُمَّ خَضَرَ أَحَدُهُمَا فَطَلَبَ نَصِيبَهُ مِنْهَا لَمْ يَدْفَعْ إِلَيْهِ شَيْئًا حَتَّى يَخْضَرَ الْآخَرُ، عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَدْفَعُ إِلَيْهِ نَصِيبَهُ.

وَإِنْ أَوْدَعَ رَجُلٌ عِنْدَ رَجُلَيْنِ شَيْئًا مِمَّا يُقْسَمُ لَمْ يَجُزْ أَنْ يَدْفَعَهُ أَحَدُهُمَا إِلَى الْآخَرِ وَلَكِنَّهُمَا يَقْتَسِمَانِهِ فَيَحْفَظُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفَهُ، وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يُقْسَمُ جَازَ أَنْ يَحْفَظَهُ أَحَدُهُمَا بِإِذْنِ الْآخَرِ.

وَإِذَا قَالَ صَاحِبُ الْوَدِيعَةِ لِلْمُودِعِ «لَا تُسَلِّمَهَا إِلَيَّ رَوْحِيكَ» فَسَلَّمَهَا إِلَيْهَا لَمْ يَضْمَنْ،

فَسُخِّ مِنْ جِهَةِ الْمُودِعِ، فَمَنْ رَفَعَ الْعَقْدَ مِنْهُمَا، وَإِذَا ارْتَفَعَ لَا يَعُودُ إِلَّا بِالتَّجْدِيدِ، فَلَمْ يَوْجِدِ الرَّدَّ إِلَى نَائِبِهِ، بِخِلَافِ الْمَخَالَفَةِ ثُمَّ الْعَوْدِ إِلَى الْوِفَاقِ؛ لِبَقَاءِ الْأَمْرِ؛ فَكَانَ الرَّدُّ إِلَى نَائِبِهِ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ».

(وَلِلْمُودِعِ أَنْ يُسَافِرَ بِالْوَدِيعَةِ وَإِنْ كَانَ لَهَا حَمْلٌ) أَيُّ ثَقُلَ (وَمُؤْنَةٌ) أَيُّ أَجْرَةٍ، عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِإِطْلَاقِ الْأَمْرِ، وَقَالَا: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ إِذَا كَانَ لَهُ حَمْلٌ وَمُؤْنَةٌ؛ لِأَنَّ الْمَالِكَ تَلَزَمَهُ مُؤْنَةُ الرَّدِّ فِي ذَلِكَ؛ فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا يَرْضَى بِهِ، فَيَتَّقِيهِ، وَظَاهِرُ الْهِدَايَةِ تَرْجِيحُ قَوْلِهِمَا بِتَأْخِيرِ دَلِيلِهِمَا.

(وَإِنْ أَوْدَعَ رَجُلَانِ عِنْدَ رَجُلٍ وَدِيعَةً مِنْ ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ (ثُمَّ خَضَرَ أَحَدُهُمَا) دُونَ صَاحِبِهِ (فَطَلَبَ نَصِيبَهُ مِنْهَا لَمْ يَدْفَعْ إِلَيْهِ): أَيُّ إِلَى الْحَاضِرِ (شَيْئًا) مِنْهَا (حَتَّى يَخْضَرَ) صَاحِبَهُ (الْآخَرَ) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِمَفْرُزٍ، وَحَقُّهُ فِي مُشَاعٍ، وَلَا يَفْرُزُ إِلَّا بِالْقِسْمَةِ، وَلَيْسَ لِلْمُودِعِ وَلَا يَتَيَّهَا (وَقَالَا: يَدْفَعُ إِلَيْهِ نَصِيبَهُ)؛ لِأَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِدَفْعِ نَصِيبِهِ الَّذِي سَلَّمَهُ إِلَيْهِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَاعْتَمَدَ قَوْلَ الْإِمَامِ «الْمُحَبِّبِيِّ» وَ«النَّسْفِيِّ» وَ«أَبُو الْفَضْلِ الْمُوصِلِيِّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ». ١٥٠. قَيَّدْنَا بِذَوَاتِ الْأَمْثَالِ لِأَنَّهَا لَوْ كَانَتْ مِنَ الْقِيَمِيَّاتِ لَا يَدْفَعُ إِلَيْهِ اتِّفَاقًا، عَلَى الصَّحِيحِ، كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ» وَ«الْفَيْضِ».

(وَإِنْ أَوْدَعَ رَجُلٌ عِنْدَ رَجُلَيْنِ شَيْئًا مِمَّا يُقْسَمُ) مِثْلِيًّا كَانَ أَوْ قِيَمِيًّا (لَمْ يَجُزْ أَنْ يَدْفَعَهُ أَحَدُهُمَا إِلَى الْآخَرِ)؛ لِأَنَّ الْمَالِكَ لَمْ يَرْضَ بِحِفْظِ أَحَدِهِمَا لِكُلِّهِ (وَلَكِنَّهُمَا يَقْتَسِمَانِهِ فَيَحْفَظُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفَهُ)؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أَوْدَعَهُمَا مَعَ عِلْمِهِ أَنَّهُمَا لَا يَقْدِرَانِ عَلَى تَرْكِ أَعْمَالِهِمَا وَاجْتِمَاعِهِمَا أَبَدًا فِي مَكَانٍ وَاحِدٍ لِلْحِفْظِ كَانَ رَاضِيًّا بِقِسْمَتِهَا وَحِفْظِ كُلِّ وَاحِدٍ لِلنِّصْفِ دَلَالَةً، وَالثَّابِتُ دَلَالَةٌ كَالثَّابِتِ بِالنَّصِّ (وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يُقْسَمُ جَازَ أَنْ يَحْفَظَ أَحَدُهُمَا بِإِذْنِ الْآخَرِ)؛ لِأَنَّ الْمَالِكَ يَرْضَى بِبَيْدِ كُلِّ مِنْهُمَا عَلَى كُلِّهِ؛ لِعِلْمِهِ أَنَّهُمَا لَا يَجْتَمِعَانِ عَلَيْهِ أَبَدًا.

(وَإِذَا قَالَ صَاحِبُ الْوَدِيعَةِ لِلْمُودِعِ لَا تُسَلِّمَهَا إِلَيَّ رَوْحِيكَ فَسَلَّمَهَا) الْمُودِعُ (إِلَيْهَا) أَيُّ إِلَى

وَإِنْ قَالَ لَهُ «أَحْفَظُهَا فِي هَذَا الْبَيْتِ» فَحَفِظَهَا فِي بَيْتٍ آخَرَ مِنَ الدَّارِ لَمْ يَضْمَنْ، وَإِنْ حَفِظَهَا فِي دَارٍ أُخْرَى ضَمِنَ.

## كتاب العارية

الْعَارِيَةُ جَائِزَةٌ وَهِيَ تَمْلِكُ الْمَنَافِعَ بِغَيْرِ عَوَضٍ؛ وَتَصِحُّ بِقَوْلِهِ: أَعْرُتُكَ، وَأَطْعَمْتُكَ

زوجته وهلك (لَمْ يَضْمَنْ)؛ لَأَنَّهُ لَا يَجِدُ بَدْءًا مِنْ ذَلِكَ؛ فَإِنَّهُ إِذَا خَرَجَ كَانَ الْبَيْتُ وَمَا فِيهِ مَسْلَمًا إِلَيْهَا؛ فَلَا يُمْكِنُهُ إِقَامَةُ الْعَمَلِ مَعَ مِرَاعَاةِ هَذَا الشَّرْطِ وَإِنْ كَانَ مُفِيدًا، لَكِنْ فِي «شَرْحِ الْإِسْبِجَائِيِّ»: وَهَذَا إِذَا كَانَ لَا يَجِدُ بَدْءًا مِنْ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ - وَإِنْ كَانَ مُفِيدًا - لَكِنْ الْعَمَلُ بِهِ غَيْرُ مُمَكِّنٍ؛ أَمَّا إِذَا كَانَ يَجِدُ بَدْءًا مِنْهُ يُلْزِمُهُ مِرَاعَاةَ شَرْطِهِ بِقَدْرِ الْإِمْكَانِ؛ لِتُمْكِنِهِ مِنْ حَفِظِهَا عَلَى الْوَجْهِ الْمَأْمُورِ بِهِ؛ فَإِذَا خَالَفَ ضَمِنَ. اهـ ملخصاً (وَإِنْ قَالَ لَهُ: أَحْفَظُهَا فِي هَذَا الْبَيْتِ) لِبَيْتٍ مَعِينٍ مِنَ الدَّارِ (فَحَفِظَهَا فِي بَيْتٍ آخَرَ مِنْ) تِلْكَ (الدَّارِ) وَهَلَكْتَ (لَمْ يَضْمَنْ)؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ غَيْرُ مُفِيدٍ؛ فَإِنَّ الْبَيْتَيْنِ فِي دَارٍ وَاحِدَةٍ لَا يَتَفَاوَتَانِ فِي الْجُرْزِ (وَإِنْ حَفِظَهَا فِي) بَيْتٍ مِنْ (دَارٍ أُخْرَى ضَمِنَ)؛ لِأَنَّ الدَّارَيْنِ يَتَفَاوَتَانِ فِي الْجُرْزِ؛ فَكَانَ مُفِيدًا؛ فَيَصِحُّ التَّقْيِيدُ، وَلَوْ كَانَ التَّفَاوُتُ بَيْنَ الْبَيْتَيْنِ ظَاهِرًا - بَأَنَّ كَانَتِ الدَّارُ الَّتِي فِيهَا الْبَيْتَانِ عَظِيمَةً، وَالْبَيْتُ الَّذِي نَهَاةً عَنْ الْحَفِظِ فِيهِ عَوْرَةٌ ظَاهِرَةٌ - صَحَّ الشَّرْطُ. «هَدَايَةٌ».

## كتاب العارية

مناسبتها للوديعة ظاهرة، من حيث اشتراكهما في الأمانة.

(الْعَارِيَةُ) بِالتَّشْدِيدِ وَتَخَفُّفٍ (جَائِزَةٌ)؛ لِأَنَّهَا نَوْعٌ إِحْسَانٍ، وَقَدْ اسْتَعَارَ النَّبِيُّ ﷺ دُرُوعًا مِنْ صَفْوَانَ<sup>(١)</sup>. «هَدَايَةٌ».

(وَهِيَ) لُغَةً: إِعَارَةُ الشَّيْءِ كَمَا فِي «الْقَامُوسِ»، وَشَرْعًا: تَمْلِكُ الْمَنَافِعَ بِغَيْرِ عَوَضٍ أَفَادَ بِالتَّمْلِكِ لَزُومَ الْإِجْبَابِ وَالْقَبُولِ وَلَوْ فِعْلًا (وَتَصِحُّ بِقَوْلِهِ: أَعْرُتُكَ)؛ لَأَنَّهُ صَرِيحٌ فِيهَا (وَأَطْعَمْتُكَ

(١) أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ٣٥٦٢ وَ ٣٥٦٣ وَ ٣٥٦٤ وَ ٣٥٦٦ وَ الدَّارِقُطْنِي ٣٩/٣، ٤٠ وَأَحْمَدُ ٦/٦٥٠ وَ الْحَاكِمُ ٤٨/٣، ٤٩ وَ الْبَيْهَقِيُّ ٨٨/٦ مِنْ طَرَفِ عَنْ أُمِّةِ بْنِ صَفْوَانَ. وَاحِدِي رَوَايَاتِ أَبِي دَاوُدَ بِلَفْظِ «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ اسْتَعَارَ مِنْهُ أَدْرَاعًا يَوْمَ حَنْيْنٍ فَقَالَ: أَغْصَبَ يَا مُحَمَّدُ؟ فَقَالَ: لَا بَلْ عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ» وَهَكَذَا أَخْرَجَهُ الْحَاكِمُ ثُمَّ قَالَ: وَلَهُ شَاهِدٌ. فَأَخْرَجَهُ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ وَقَالَ: صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِ مُسْلِمٍ، وَوَافِقُهُ الذَّهَبِيُّ ثُمَّ أَخْرَجَهُ الْحَاكِمُ ٤٩/٣ فِي الْمَغَازِي مَطْوَلًا مِنْ حَدِيثِ جَابِرٍ وَقَالَ: صَحِيحٌ الْإِسْنَادُ وَوَافِقُهُ الذَّهَبِيُّ اهـ وَهُوَ صَحِيحٌ. وَانْظُرْ نَصْبَ الرَّايَةِ ١١٦/٤، ١١٧.

هَذِهِ الْأَرْضَ وَمَنْحَتِكَ هَذَا الثَّوْبَ، وَحَمَلْتُكَ عَلَى هَذِهِ الدَّابَّةِ، إِذَا لَمْ يُرَدِّ بِهِ الْهَبَّةَ،  
وَأَخَذْتُكَ هَذَا الْعَبْدَ، وَدَارِي لَكَ سُكْنَى، وَدَارِي لَكَ عُمرَى سُكْنَى.

وَلِلْمُعِيرِ أَنْ يَرْجِعَ فِي الْعَارِيَةِ مَتَى شَاءَ.

وَالْعَارِيَةُ أَمَانَةٌ: إِنْ هَلَكْتَ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ لَمْ يَضْمَنْ شَيْئًا.

وَلَيْسَ لِلْمُسْتَعِيرِ أَنْ يُؤَاجِرَ مَا اسْتَعَارَهُ وَلَا أَنْ يَرْهَنَهُ، وَلَهُ أَنْ يُعِيرَهُ إِذَا كَانَ مِمَّا لَا  
يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ، وَعَارِيَةُ الدَّرَاهِمِ وَالذَّنَانِيرِ وَالْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ قَرْضٌ.

هَذِهِ الْأَرْضُ) أَي غَلَّتْهَا؛ لِأَنَّ الْأَرْضَ لَا تَطْعَمُ؛ فَيَنْصَرَفُ إِلَى مَا يُؤْخَذُ مِنْهَا، عَلَى سَبِيلِ الْمَجَازِ،  
مِنْ إِطْلَاقِ اسْمِ الْمَحَلِّ عَلَى الْحَالِ (وَمَنْحَتُكَ): أَي أَعْطَيْتِكَ (هَذَا الثَّوْبَ) أَوْ هَذَا الْعَبْدَ  
(وَحَمَلْتُكَ عَلَى هَذِهِ الدَّابَّةِ، إِذَا لَمْ يُرَدِّ بِهِ) أَي بِقَوْلِهِ أَعْطَيْتِكَ وَحَمَلْتُكَ (الْهَبَّةَ)؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ صَالِحٌ  
لِتَمْلِكِ الْعَيْنَ وَالْمَنْفَعَةَ، وَالْمَنْفَعَةُ أَذْنَى فَيَحْمِلُ عَلَيْهَا عِنْدَ عَدَمِ النِّيَّةِ (وَأَخَذْتُكَ هَذَا الْعَبْدَ)؛ لِأَنَّهُ  
إِذْنٌ لَهُ فِي الْإِسْتِخْدَامِ (وَدَارِي لَكَ سُكْنَى)؛ لِأَنَّ مَعْنَاهُ سَكَنَاهَا لَكَ (وَدَارِي لَكَ عُمرَى سُكْنَى)؛  
لِأَنَّ الْإِلَامَ وَإِنْ كَانَ لِلتَّمْلِكِ لَكِنْ لَمَّا أُرْدِفَ بِالتَّمْيِيزِ بِلَفْظِ السُّكْنَى الْمَحْكَمِ فِي إِرَادَةِ الْمَنْفَعَةِ  
انْصَرَفَ عَنْهُ إِفَادَةُ الْمَلِكِ.

(وَلِلْمُعِيرِ أَنْ يَرْجِعَ فِي الْعَارِيَةِ مَتَى شَاءَ)؛ لِأَنَّهَا عَقْدُ تَبَرُّعٍ.

(وَالْعَارِيَةُ): أَي حَكْمُهَا أَنَّهَا (أَمَانَةٌ) فِي يَدِ الْمُسْتَعِيرِ: (إِنْ هَلَكْتَ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ لَمْ يَضْمَنْ)  
وَلَوْ بِشَرَطِ الضَّمَانِ. «فَهِسْتَانِي».

(وَلَيْسَ لِلْمُسْتَعِيرِ أَنْ يُؤَاجِرَ مَا اسْتَعَارَهُ، وَلَا أَنْ يَرْهَنَهُ)؛ لِأَنَّ الشَّيْءَ لَا يَتَضَمَّنُ مَا فَوْقَهُ (وَلَهُ  
أَنْ يُعِيرَهُ إِنْ كَانَ مِمَّا لَا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ)؛ لِأَنَّهُ مَلَكَّ الْمَنَافِعَ، وَمَنْ مَلَكَّ شَيْئًا جَازَ لَهُ  
أَنْ يُمْلِكَهُ عَلَى حَسَبِ مَا مَلَكَ؛ وَلِذَا شُرِطَ أَنْ لَا يَخْتَلِفَ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ؛ فَلَوْ كَانَ يَخْتَلِفُ  
بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ لَا يَجُوزُ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ رَضِيَ بِاسْتِعْمَالِهِ لَا بِاسْتِعْمَالِ غَيْرِهِ، قَالَ فِي  
«الْهِدَايَةِ»: وَهَذَا إِذَا كَانَتْ الْإِعَارَةُ مُطْلَقَةً، وَهِيَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَوْجِهٍ: أَحَدُهَا: أَنْ تَكُونَ مُطْلَقَةً فِي  
الْوَقْتِ وَالْإِنْتِفَاعِ، وَلِلْمُسْتَعِيرِ فِيهِ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهِ فِي أَي نَوْعٍ شَاءَ، وَفِي أَي وَقْتٍ شَاءَ، عَمَلًا  
بِالْإِطْلَاقِ، وَالثَّانِي أَنْ تَكُونَ مُقَيَّدَةً فِيهِمَا، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُجَاوِزَ مَا سَمَاهُ، عَمَلًا بِالتَّقْيِيدِ، إِلَّا إِذَا  
كَانَ خِلَافًا إِلَى مِثْلِ ذَلِكَ أَوْ خَيْرَ مِنْهُ، وَالثَّالِثُ: أَنْ تَكُونَ مُقَيَّدَةً فِي حَقِّ الْوَقْتِ مُطْلَقَةً فِي حَقِّ  
الْإِنْتِفَاعِ، وَالرَّابِعُ: عَكْسُهُ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَعَدَّى مَا سَمَاهُ. اهـ.

(وَعَارِيَةُ الدَّرَاهِمِ وَالذَّنَانِيرِ وَالْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ) وَالْمَعْدُودِ الْمُتَقَارِبِ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ

وَإِذَا اسْتَعَارَ أَرْضاً لِيَبْنِيَ فِيهَا أَوْ يَغْرِسَ نَخْلاً جَارَ، وَلِلْمُعِيرِ أَنْ يَرْجِعَ فِيهَا وَيُكَلِّفَهُ قَلْعَ  
الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَقْتُ الْعَارِيَةِ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ وَقْتُ الْعَارِيَةِ فَرَجَعَ  
قَبْلَ الْوَقْتِ ضَمِنَ الْمُعِيرُ مَا نَقَصَ الْبِنَاءُ وَالْغَرْسُ بِالْقَلْعِ.

وَأَجْرَةُ رَدِّ الْعَارِيَةِ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ، وَأَجْرَةُ رَدِّ الْعَيْنِ الْمُسْتَأْجَرَةِ عَلَى الْمُؤَجِّرِ، وَأَجْرَةُ  
رَدِّ الْعَيْنِ الْمَغْضُوبَةِ عَلَى الْغَاصِبِ.

(قَرْضُ)؛ لأن الإعارة تملك المنافع، ولا يمكن الانتفاع بها إلا باستهلاك عينها؛ فاقضى تملك  
العين ضرورة، وذلك بالهبة أو القرض، والقرض أدناها فثبت؛ ولأن من قضية الإعارة الانتفاع  
وردد العين فأقيم ردُّ المثل مقامه. «هداية». وإنما قلت «عند الإطلاق» لأنه لو عيَّن الجهة - بأن  
استعار دراهم ليعاير بها ميزاناً أو يُزَيَّن بها دكاناً - لم يكن قرضاً، ولا يكون له إلا المنفعة  
المسماة، كما في «الهداية».

(وَإِذَا اسْتَعَارَ أَرْضاً لِيَبْنِيَ فِيهَا أَوْ يَغْرِسَ نَخْلاً جَارَ)؛ لأنها نوع منفعة كالسكنى تملك  
بالإجارة فكذا بالإعارة (وَلِلْمُعِيرِ أَنْ يَرْجِعَ فِيهَا مَتَى شَاءَ)؛ لما مر أنها عقد غير لازم (وَيُكَلِّفُهُ قَلْعَ  
الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ) لشغله أرضه فيكلفه تفريغها، وهذا حيث لم يكن في القلع مَضَرَّةٌ بالأرض، وإلا  
فيتركان بالقيمة مقلوعين؛ لثلاث تلف أرضه (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَقْتُ الْعَارِيَةِ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ)؛ أي على  
المعير فيما نَقَصَ البناء والغرس بالقلع؛ لأن المستعير مُغْتَرٌّ غير مغرور، حيث اعتمد إطلاق  
العقد، من غير أن يسبق منه الوعد. «هداية» (وَإِنْ كَانَ وَقْتُ الْعَارِيَةِ) بوقت (فَرَجَعَ قَبْلَ الْوَقْتِ  
ضَمِنَ الْمُعِيرُ) للمستعير (مَا نَقَصَ الْبِنَاءُ وَالْغَرْسُ بِالْقَلْعِ)؛ لأنه مغرور من جهته حيث وقت له،  
والظاهر هو الوفاء بالعهد؛ فيرجع دفعاً للضرر. «هداية». ثم قال: وذكر الحاكم الشهيد أنه يضمن  
رب الأرض للمستعير قيمة غرسه وبنائه ويكونان له. إلا أن يشاء المستعير أن يرفعهما ولا يضمنه  
قيمتها فيكون له ذلك لأنه ملكه، قالوا: إذا كان بالقلع ضرر بالأرض فالخيار إلى رب الأرض؛  
لأنه صاحب أصل، والمستعير صاحب تبع، والترجيح بالأصل. اهـ. قَيَّدَ بالبناء والغرس لأنه لو  
استعارها ليزرعها لم تؤخذ منه حتى يَحْصُدَ الزَّرْعَ، سواء وقت أم لا؛ لأن له نهاية معلومة فيترك  
بأجر المثل مراعاة للحقين، كما في «الهداية» وغيرها.

(وَأَجْرَةُ رَدِّ الْعَارِيَةِ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ)؛ لأن الرد واجب عليه؛ لأنه قبضها لمنفعة نفسه،  
والأجرة مؤنة الرد فتكون عليه (وَأَجْرَةُ رَدِّ الْعَيْنِ الْمُسْتَأْجَرَةِ عَلَى الْمُؤَجِّجِ)؛ لأن الواجب على  
المستأجر التمكين والتخلية دون الرد (وَأَجْرَةُ رَدِّ الْعَيْنِ الْمَغْضُوبَةِ عَلَى الْغَاصِبِ)؛ لأن الرد واجب  
عليه دفعاً للضرر عن المالك، فتكون مؤنة عليه.

وَإِذَا اسْتَعَارَ دَابَّةً فَرَدَّهَا إِلَى إِصْطَبْلِ مَالِكِهَا لَمْ يَضْمَنْ، وَإِنْ اسْتَعَارَ عَيْنًا فَرَدَّهَا إِلَى دَارِ مَالِكِهَا وَلَمْ يُسَلِّمْهَا إِلَيْهِ ضَمِنْ، وَإِنْ رَدَّ الْوَدِيعَةَ إِلَى دَارِ الْمَالِكِ وَلَمْ يُسَلِّمْهَا إِلَيْهِ ضَمِنْ.

## كتاب اللقيط

اللَّقِيطُ: حُرٌّ مُسْلِمٌ، وَنَفَقَتُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ.

فَإِنْ التَّقَطَّ رَجُلٌ لَمْ يَكُنْ لِغَيْرِهِ أَنْ يَأْخُذَهُ مِنْ يَدِهِ، فَإِنْ ادَّعَى مُدَّعٍ أَنَّهُ ابْنُهُ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ، وَإِنْ ادَّعَاهُ اثْنَانِ وَوَصَفَ أَحَدُهُمَا عَلَامَةً فِي جَسَدِهِ فَهُوَ أَوْلَى بِهِ.

(وَإِذَا اسْتَعَارَ دَابَّةً فَرَدَّهَا إِلَى إِصْطَبْلِ مَالِكِهَا) فَهَلَكَتْ لَمْ يَضْمَنْ) وهذا استحسان؛ لأنه أتى بالتسليم المعتاد المتعارف؛ لأنه لو ردها إلى المالك لردها إلى المربط كما في «الهداية» (وَإِنْ اسْتَعَارَ عَيْنًا) نفيسة (فَرَدَّهَا إِلَى دَارِ الْمَالِكِ وَلَمْ يُسَلِّمْهَا إِلَيْهِ ضَمِنْ) قال في «الجوهرة»: وفي نسخة «لم يضمن» وكذا هو في شرحه، غير أنه بعد ذلك أشار إلى أنه في آلات المنزل. اهـ. أي: بخلاف الأعيان النفيسة فلا ترد إلا إلى المعير، وتماه في «الهداية» (وَإِنْ رَدَّ الْوَدِيعَةَ) أو العين المغصوبة (إِلَى دَارِ الْمَالِكِ وَلَمْ يُسَلِّمْهَا إِلَيْهِ ضَمِنْ) لأن الواجب على الغاصب فسخُّ فعله، وذلك بالرد إلى المالك دون غيره، والوديعة لا يرضى المالك بالرد إلى الدار، ولا إلى يد من في العيال؛ لأنه لو ارتضاه لما أودعها «هداية».

## كتاب اللقيط

مناسبتة للوديعة من حيث لزوم الحفظ في كل منهما.

(اللَّقِيطُ) لغة: ما يُلْقَطُ، أي يُرْفَعُ مِنَ الْأَرْضِ، فَعِيلٌ بِمَعْنَى مَفْعُولٍ، ثُمَّ غَلَبَ عَلَى الصَّبِيِّ الْمُنْبُوذِ، بِاعْتِبَارِ مَالِهِ لِأَنَّهُ يُلْقَطُ، وَشَرْعًا: مَوْلُودٌ طَرَحَهُ أَهْلُهُ خَوْفًا مِنَ الْعَيْلَةِ وَفِرَارًا مِنَ التُّهْمَةِ، وَهُوَ (حُرٌّ مُسْلِمٌ) تَبَعًا لِلدَّارِ (وَنَفَقَتُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ)؛ لِأَنَّهُ مُسْلِمٌ عَاجِزٌ عَنِ التَّكْسِبِ وَلَا مَالَ لَهُ وَلَا قَرَابَةَ، وَلِأَن مِيرَاثَهُ لِبَيْتِ الْمَالِ، وَالْخَرَجُ بِالضَّمَانِ، وَالْمَلْتَقِطُ مُتَبَرِّعٌ فِي الْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ لِعَدَمِ الْوَلَايَةِ إِلَّا أَنْ يَأْمُرَهُ الْقَاضِي بِهِ لِيَكُونَ دِينًا عَلَيْهِ لِعُمُومِ وَلَايَتِهِ.

(فَإِنْ التَّقَطَّ) مُلْتَقَطٌ (رَجُلٌ) أَوْ امْرَأَةٌ (لَمْ يَكُنْ لِغَيْرِهِ أَنْ يَأْخُذَهُ مِنْ يَدِهِ)؛ لِثُبُوتِ حَقِّ الْحِفْظِ لَهُ سَبْقُ يَدِهِ (فَإِنْ ادَّعَى مُدَّعٍ) مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّي (أَنَّهُ ابْنُهُ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ) اسْتِحْسَانًا؛ لِأَنَّهُ إِقْرَارٌ لَهُ بِمَا يَنْفَعُهُ؛ لِأَنَّهُ يَتَشَرَّفُ بِالنَّسَبِ وَيُغَيَّرُ بَعْدَهُ، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَدَّعِ الْمَلْتَقِطُ نَسَبَهُ، وَإِلَّا فَهُوَ أَوْلَى مِنَ الْخَارِجِ وَلَوْ ذِمِّيًّا مَعَ مُسْلِمٍ (وَإِنْ ادَّعَاهُ اثْنَانِ وَوَصَفَ أَحَدُهُمَا عَلَامَةً فِي جَسَدِهِ فَهُوَ أَوْلَى بِهِ)؛ لِأَن

وَإِذَا وَجِدَ فِي مِصْرٍ مِنْ أَمْصَارِ الْمُسْلِمِينَ أَوْ فِي قَرْيَةٍ مِنْ قُرَاهِمُ فَادَّعَى ذِمِّيٌّ أَنَّهُ ابْنُهُ  
ثَبَّتَ نَسَبُهُ مِنْهُ وَكَانَ مُسْلِمًا، وَإِنْ وَجِدَ فِي قَرْيَةٍ مِنْ قُرَى أَهْلِ الذِّمَّةِ أَوْ فِي بَيْعَةٍ أَوْ كَنِيْسَةٍ  
كَانَ ذِمِّيًّا.

وَمَنْ ادَّعَى أَنَّ اللَّقِيطَ عَبْدُهُ لَمْ يَقْبَلْ مِنْهُ، فَإِنْ ادَّعَى عَبْدٌ أَنَّهُ ابْنُهُ ثَبَّتَ نَسَبُهُ مِنْهُ وَكَانَ  
حُرًّا.  
وَإِنْ وَجِدَ مَعَ اللَّقِيطِ مَالٌ مَشْدُودٌ عَلَيْهِ فَهُوَ لَهُ.

وَلَا يَجُوزُ تَرْوِيجُ الْمُتَّقِطِ وَلَا تَصَرُّفُهُ فِي مَالِ اللَّقِيطِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَقْبِضَ لَهُ الْهَبَةُ

الظاهر شاهد له لموافقة العلامة كلامه، وإن لم يصف أحدهما علامة فهو ابنهما؛ لاستوائهما في  
السبب، وإن سبقت دعوى أحدهما فهو ابنه؛ لأنه ثبت حقه في زمان لا يُنَازَع فيه، إلا إذا أقام  
الآخر البينة؛ لأن البينة أقوى. «هداية».

(وَإِذَا وَجِدَ) اللَّقِيطَ (فِي مِصْرٍ مِنْ أَمْصَارِ الْمُسْلِمِينَ أَوْ فِي قَرْيَةٍ مِنْ قُرَاهِمُ): أَي قَرْيَ  
المسلمين (فَادَّعَى ذِمِّيٌّ أَنَّهُ ابْنُهُ ثَبَّتَ نَسَبُهُ مِنْهُ وَكَانَ مُسْلِمًا) تبعاً للدار، وهذا مستحسن؛ لأن  
دعواه تَضْمَنُ النَسَبَ وإبطال الإسلام الثابت بالدار، والأول نافع للصغير، والثاني ضار؛  
فصحت دعواه فيما ينفعه دون ما يضره (وَإِنْ وَجِدَ) اللَّقِيطَ (فِي قَرْيَةٍ مِنْ قُرَى أَهْلِ الذِّمَّةِ أَوْ فِي  
بَيْعَةٍ) بالكسر - معبد اليهود (أَوْ كَنِيْسَةٍ) معبد النصارى (كَانَ ذِمِّيًّا) وهذا الجواب فيما إذا كان  
الواجد ذمياً رواية واحدة، قال في «الدر»: والمسألة رباعية؛ لأنه إما أن يجده مسلم في مكاننا  
فمسلم، أو كافر في مكانهم فكافر، أو كافر في مكاننا أو عكسه فظاهر الرواية اعتبار المكان  
لسبقه. اهـ. «اختيار».

(وَمَنْ ادَّعَى أَنَّ اللَّقِيطَ عَبْدُهُ لَمْ يَقْبَلْ مِنْهُ) إلا بالبينة؛ لأنه حر ظاهراً (فَإِنْ ادَّعَى عَبْدٌ أَنَّهُ  
ابْنُهُ ثَبَّتَ نَسَبُهُ مِنْهُ)؛ لأنه يفعه (وَكَانَ حُرًّا)؛ لأن المملوك قد تلد له الحرة، فلا تبطل الحرية  
الظاهرة بالشك، والحر في دعوته اللَّقِيطُ أولى من العبد، والمسلم من الذمي؛ ترجيحاً لما هو  
الأنظر في حقه. «هداية».

(وَإِنْ وَجِدَ مَعَ اللَّقِيطِ مَالٌ مَشْدُودٌ عَلَيْهِ فَهُوَ لَهُ) اعتباراً للظاهر، وكذا إذا كان مشدوداً على  
دابة هو عليها؛ لما ذكرنا، ثم يصرفه الواجد له بأمر القاضي؛ لأنه مال ضائع وللقاضي ولاية  
صرف مثله إليه، وقيل: يصرفه بغير أمر القاضي؛ لأنه للقِيطِ ظاهراً وله ولاية الإنفاق وشراء ما لا  
بد منه كالطعام والكسوة لأنه من الإنفاق. «هداية».

(وَلَا يَجُوزُ تَرْوِيجُ الْمُتَّقِطِ)؛ لانعدام سبب الولاية (وَلَا تَصَرُّفُهُ فِي مَالِ اللَّقِيطِ) لأجل



وَيُسَلِّمُهُ فِي صِنَاعَةٍ وَيُؤَاجِرُهُ.

## كتاب اللقطة

الَلَّقَطَةُ: أَمَانَةٌ، إِذَا أَشْهَدَ الْمُتَلَقِّطُ أَنَّهُ يَأْخُذُهَا لِيَحْفَظَهَا وَيَرُدَّهَا عَلَى صَاحِبِهَا.  
فَإِنْ كَانَتْ أَقْلٌ مِنْ عَشْرَةِ دَرَاهِمَ عَرَّفَهَا أَيَّامًا، وَإِنْ كَانَتْ عَشْرَةً فَصَاعِدًا عَرَّفَهَا حَوْلًا،

تسميته؛ لأن ولايته ضعيفة بمنزلة ولاية الأم (وَيَجُوزُ أَنْ يَقْبِضَ لَهُ الْهَبَةُ)؛ لأنه نفع محض، ولهذا يملكه الصغير بنفسه إذا كان عاقلًا، وتملكه الأم ووصيها. «هداية» (وَيُسَلِّمُهُ فِي صِنَاعَةٍ)؛ لأنه من باب تأديبه وحفظ حاله (وَيُؤَاجِرُهُ) قال في «الهداية»: وفي «الجامع الصغير»: لا يجوز أن يؤاجره، ذكره في الكراهية، وهو الأصح. اهـ، وفي «التصحيح»: قال «المحبوبي»: لا يملك إيجاره في الأصح، ومشى عليه «النسفي» و«صدر الشريعة».

## كتاب اللقطة

مناسبتها للقيط ظاهرة؛ لوجود معنى اللقطة فيهما، إلا أن اللقيط اختص بالأدمي، واللقطة بالمال.

(الَلَّقَطَةُ) بفتح القاف وتسكن - اسم للمال المتلقط، وهي (أَمَانَةٌ) في يد المتلقط (إِذَا أَشْهَدَ الْمُتَلَقِّطُ أَنَّهُ يَأْخُذُهَا لِيَحْفَظَهَا وَيَرُدَّهَا عَلَى صَاحِبِهَا) ويكفيه أن يقول: مَنْ سَمِعْتُمُوهُ يَنْشُدُ ضَالَّةً فِدْلُوهُ عَلَيَّ، قال في «الهداية»: لأن الأخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرعًا، بل هو الأفضل عند عامة العلماء، وهو الواجب إذا خاف الضياع على ما قالوا، وإذا كان كذلك، تكون مضمونة عليه، وكذلك إذا تصادقا أنه أخذها للمالك؛ لأن تصادقهما حجة في حقهما، وصار كالبينة، ولو أقر أنه أخذها لنفسه بضمن بالإجماع، وإن لم يُشْهَد وقال أخذتها للمالك وكذبه المالك بضمن عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: لا يضمن والقول قوله. اهـ. باختصار، وفي «التصحيح»: قال «الإسبيجابي»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده «البرهاني» و«النسفي» و«صدر الشريعة». اهـ.

(فَإِنْ كَانَتْ) اللقطة (أَقْلٌ مِنْ عَشْرَةِ دَرَاهِمَ عَرَّفَهَا): أي نادى عليها؛ حيث وجدها، وفي المَجَامِع (أَيَّامًا) على حسب رأي المتلقط، بحيث يغلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعدها (وَإِنْ كَانَتْ عَشْرَةً فَصَاعِدًا عَرَّفَهَا حَوْلًا) قال في «الهداية». وهذه رواية عن «أبي حنيفة»، وقدّر «محمد» في الأصل بالحوال من غير تفصيل بين القليل والكثير، ثم قال: وقيل: الصحيح أن شيئًا من هذه المقادير ليس بلازم، ويُفَوِّضُ إِلَى رَأْيِ الْمُتَلَقِّطِ، يَعْرِفُهَا إِلَى أَنْ يَغْلِبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنْ

فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا وَإِلَّا تَصَدَّقَ بِهَا، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا فَهُوَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَمْضَى الصَّدَقَةَ، وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْمُتَلَقِّطَ.

وَيَجُوزُ الْإِلْتِقَاطُ فِي الشَّاةِ وَالْبَقَرَةِ وَالْبَعِيرِ.

صاحبها لا يطلبها بعد ذلك. اهـ. ومثله في «شرح الأقطع» قائلًا: وهذا اختيار شمس الأئمة، وفي «الينابيع»: وعليه الفتوى، ومثله في «الجواهر» و«مختارات النوازل» و«المضمرات» كما في «التصحيح». وإن كانت اللقطة شيئاً لا يبقى عرقه إلى أن يخاف عليه الفساد، وإن كانت شيئاً يعلم أن صاحبها لا يطلبها كالنواة وقشور الرمان جاز الانتفاع به من غير تعريف، ولكنه مبقًى على ملك مالكة؛ لأن التملك من المجهول لا يصح، كذا في «الهداية»، وفي «الجوهرة»: قال بعض المشايخ: التقاط السنابل في أيام الحصاد إن كان قليلاً يغلب على الظن أنه لا يشقُّ على صاحبه لا بأس بأخذه من غير تعريف، وإلا فلا. اهـ.

(فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا) رد إليه (وَإِلَّا تَصَدَّقَ بِهَا) على الفقراء (فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا) بعد التصديق بها (فَهُوَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَمْضَى الصَّدَقَةَ) وله ثوابها، وتصير إجازته اللاحقة بمنزلة الإذن السابق (وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْمُتَلَقِّطُ)؛ لأنه سلم ماله إلى غيره بغير إذنه، وإن شاء ضَمَّنَ المسكين إن هلك في يده؛ لأنه قبض ماله بغير إذنه، وإن كان قائماً أخذه؛ لأنه وجد عين ماله كما في «الهداية»، وأيهما ضَمَّنَ لا يرجع به على الآخر.

(وَيَجُوزُ الْإِلْتِقَاطُ فِي الشَّاةِ) اتفاقاً (وَالْبَقَرِ وَالْبَعِيرِ) خلافاً للأئمة الثلاثة، ثم قيل: الخلاف في الأولوية؛ فعندهم الترك أولى؛ لأنها تدفع السباع عن نفسها فلا يُخْشَى عليها، وفيه احتمال عدم رضا المالك؛ فكره الأخذ، ولنا أنه إذا لم يخش عليها من السباع لم يؤمن عليها من يدٍ خائنة؛ فندب أخذها صيانة لها، ومالها من القوة ربما يكون سبباً للضياع كما هو سبب الصيانة عن السباع، فتعارضوا، فالتحقت بالشاة، كذا في «الفيض»، فإن قيل: قد جاء في الصحيح أن رسول الله ﷺ لما سئل عن ضالة الإبل قال: «مَالُكَ وَلَهَا؟ مَعَهَا سِقَاؤُهَا وَحِذَاؤُهَا، دَعَهَا حَتَّى يَجِدَهَا رَبُّهَا»<sup>(١)</sup> قيل: في الحديث إشارة إلى أنه يجوز التقاطها إذا خيف عليها.

(١) أخرجه البخاري ٢٣٧٢ ومسلم ١٧٢٢ ح ٧ وأبو داود ١٧٠٤ والترمذي ١٣٧٢ وابن ماجه ٢٥٠٤ كلهم من حديث زيد بن خالد الجهني قال «جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فسأله عن اللقطة فقال: أعرف عقاصها، ووكاها، ثم عرقها سنة، فإن جاء صاحبها وإلا فشانك بها. قال: فضالة الغنم قال: هي لك، أو لأخيك، أو للذئب. قال فضالة الإبل قال: مالك ولها معها سقاؤها، وحذاؤها ترد الماء، وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها» هذا لفظ البخاري.

فَإِنْ أُنْفِقَ الْمُلتَقِطُ عَلَيْهَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْحَاكِمِ فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ، وَإِنْ أُنْفِقَ بِأَمْرِهِ كَانَ ذَلِكَ دَيْنًا عَلَى مَالِكِهَا.

وَإِذَا رَفَعَ ذَلِكَ إِلَى الْحَاكِمِ نَظَرَ فِيهِ، فَإِنْ كَانَ لِلْبَهِيمَةِ مَنَفَعَةٌ أَجَرَهَا وَأُنْفِقَ عَلَيْهَا مِنْ أُجْرَتِهَا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا مَنَفَعَةٌ وَخَافَ أَنْ تَسْتَعْرِقَ النَّفَقَةَ قِيمَتَهَا بِاعِهَا وَأَمْرَهُ بِحِفْظِ ثَمَنِهَا، وَإِنْ كَانَ الْأَصْلَحُ الْإِنْفَاقُ عَلَيْهَا إِذْنٌ لَهُ فِي ذَلِكَ وَجَعَلَ النَّفَقَةَ دَيْنًا عَلَى مَالِكِهَا.

فَإِذَا حَضَرَ مَالِكُهَا فَلِلْمُلْتَقِطِ أَنْ يَمْنَعَهُ مِنْهَا حَتَّى يَأْخُذَ النَّفَقَةَ.

وَلَقَطَةُ الْجِلِّ وَالْحَرَمِ سَوَاءٌ.

(فَإِنْ أُنْفِقَ الْمُلتَقِطُ عَلَيْهَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْحَاكِمِ فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ) لقصور ولايته (وَإِنْ أُنْفِقَ بِأَمْرِهِ كَانَ ذَلِكَ دَيْنًا عَلَى صَاحِبِهَا)؛ لَأَنَّ لِلْقَاضِي ولاية في مال الغائب نظراً له.

(وَإِذَا رَفَعَ) الملتقط (ذَلِكَ) أي الذي التقطه (إِلَى الْحَاكِمِ) ليأمره بالإنفاق عليه (نَظَرَ فِيهِ) أي من المرفوع إليه (فَإِنْ كَانَ لِلْبَهِيمَةِ مَنَفَعَةٌ أَجَرَهَا وَأُنْفِقَ عَلَيْهَا مِنْ أُجْرَتِهَا)؛ لَأَنَّ فِيهِ إِيقَاءَ الْعَيْنِ عَلَى مَلِكِهِ مِنْ غَيْرِ الزَّامِ الدِّينِ عَلَيْهِ، وَكَذَلِكَ يَفْعَلُ بِالْعَبْدِ الْأَبْقَى (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا مَنَفَعَةٌ وَخَافَ أَنْ تَسْتَعْرِقَ النَّفَقَةَ قِيمَتَهَا بِاعِهَا وَأَمْرَهُ بِحِفْظِ ثَمَنِهَا) إِيْقَاءٌ لَهُ مَعْنَى عِنْدَ تَعَذُّرِ إِيقَائِهِ صُورَةً (وَإِنْ كَانَ الْأَصْلَحُ الْإِنْفَاقُ عَلَيْهَا إِذْنٌ لَهُ فِي ذَلِكَ وَجَعَلَ النَّفَقَةَ دَيْنًا عَلَى مَالِكِهَا)؛ لِأَنَّهُ نَصَبَ نَاطِراً مِنْ الْجَانِبَيْنِ، وَفِي قَوْلِهِ «جَعَلَ النَّفَقَةَ دَيْنًا عَلَى صَاحِبِهَا» إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ إِنَّمَا يَرْجِعُ عَلَى الْمَالِكِ إِذَا شَرَطَ الْقَاضِي الرُّجُوعَ عَلَى الْمَالِكِ، وَهُوَ الْأَصَحُّ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ».

(وَإِذَا حَضَرَ) الْمَالِكُ وَطَلَبَ اللَّقْطَةَ، وَكَانَ الْمُلتَقِطُ قَدْ أُنْفِقَ عَلَيْهَا (فَلِلْمُلْتَقِطِ أَنْ يَمْنَعَهُ مِنْهَا حَتَّى يَأْخُذَ النَّفَقَةَ) الَّتِي أُنْفِقَهَا عَلَيْهَا؛ لِأَنَّهَا حَبِيبَتْ بِنَفَقَتِهِ؛ فَصَارَ كَأَنَّهُ اسْتِفَادَ الْمَلِكَ مِنْ جِهَتِهِ؛ فَأَشْبَهَ الْمُبِيعَ. ثُمَّ لَا يَسْقُطُ دَيْنُ النَّفَقَةِ بِهَلَاكِ اللَّقْطَةِ فِي يَدِ الْمُلتَقِطِ قَبْلَ الْحَبْسِ، وَتَسْقُطُ إِذَا هَلَكَتْ بَعْدَهُ؛ لِأَنَّهَا تَصِيرُ بِالْحَبْسِ بِمَنْزِلَةِ الرِّهْنِ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ».

(وَلَقَطَةُ الْجِلِّ وَالْحَرَمِ سَوَاءٌ)؛ لِأَنَّهَا لَقْطَةٌ، وَفِي التَّصَدُّقِ بَعْدَ مَدَّةِ التَّعْرِيفِ إِيقَاءُ مَلِكِ الْمَالِكِ مِنْ وَجْهِ فِيمَلِكُهُ كَمَا فِي سَائِرِهَا، وَتَأْوِيلُ مَا رَوَى <sup>(١)</sup> أَنَّهُ لَا يَحِلُّ الِاتِّقَاطُ إِلَّا لِلتَّعْرِيفِ،

(١) يشير المصنف إلى حديث ابن عباس «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: إِنْ اللَّهُ حَرَّمَ مَكَّةَ فَلَمْ تَحُلْ لِأَحَدٍ قَبْلِي، وَلَا تَحُلْ لِأَحَدٍ بَعْدِي، وَإِنَّمَا أَحَلَّتْ لِي سَاعَةٌ مِنْ نَهَارٍ، لَا يُخْتَلَى خِلَافُهَا، وَلَا يُعْصَدُ شَجَرُهَا، وَلَا يُتَفَرَّ صَيْدُهَا، وَلَا تَلْتَقُطُ لَقَطَتُهَا إِلَّا لِمَعْرُوفٍ وَقَالَ الْعَبَّاسُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِلَّا الْإِذْخَرُ لَصَاعَتَنَا، وَقُبُورُنَا فَقَالَ: إِلَّا الْإِذْخَرُ». أخرجه البخاري ١٨٣٣ ومسلم ١٣٥٣ وأبو داود ٢٠١٨ والبيهقي ١٩٥/٥ وأحمد ٢٥٩/١، ٣١٥، ٣١٦.

وَإِذَا حَضَرَ الرَّجُلُ فَادَّعَى أَنَّ اللَّقْظَةَ لَهُ لَمْ تُدْفَعْ إِلَيْهِ حَتَّى يُقِيمَ الْبَيِّنَةَ، فَإِنْ أُعْطِيَ  
عَلَامَتَهَا حَلٌّ لِلْمُلْتَقِطِ أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَيْهِ وَلَا يُجْبَرُ عَلَى ذَلِكَ فِي الْقَضَاءِ.

وَلَا يَتَصَدَّقُ بِاللَّقْظَةِ عَلَى غَنِيِّ، وَإِنْ كَانَ الْمُلْتَقِطُ غَنِيًّا لَمْ يَجْزَ لَهُ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهَا، وَإِنْ  
كَانَ فَقِيرًا فَلَا بَأْسَ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهَا، وَيَجُوزُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهَا إِذَا كَانَ غَنِيًّا عَلَى أَبِيهِ وَآبِيهِ  
وَزَوْجَتِهِ إِذَا كَانُوا فَقَرَاءً، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

## كتاب الخنثى

إِذَا كَانَ لِلْمَوْلُودِ قَرْجٌ وَذَكَرَ فَهُوَ خُنْثَى، فَإِنْ كَانَ يَبُولُ مِنَ الذَّكَرِ فَهُوَ غُلَامٌ، وَإِنْ كَانَ  
يَبُولُ مِنَ الْفَرْجِ فَهُوَ أُنْثَى، وَإِنْ كَانَ يَبُولُ مِنْهُمَا وَالْبَوْلُ يَسْبِقُ مِنْ أَحَدِهِمَا نُسِبَ إِلَى

والتخصيص بالحرم لبيان أنه لا يسقط التعريف فيه لمكان أنه للغرباء ظاهراً. «هداية».

(وَإِذَا حَضَرَ رَجُلٌ فَادَّعَى أَنَّ اللَّقْظَةَ لَهُ لَمْ تُدْفَعْ إِلَيْهِ) بمجرد دعواه، (حَتَّى يُقِيمَ الْبَيِّنَةَ)  
اعتباراً بسائر الدعاوى (فَإِنْ أُعْطِيَ عَلَامَتَهَا حَلٌّ لِلْمُلْتَقِطِ أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَيْهِ)؛ لأن الظاهر أنها له (وَلَا  
يُجْبَرُ عَلَى ذَلِكَ فِي الْقَضَاءِ)؛ لأن غير المالك قد يعرف وصفها.

(وَلَا يَتَصَدَّقُ) الملتقط (بِاللَّقْظَةِ عَلَى غَنِيِّ)؛ لأن المأمور به هو التصدق، والصدقة لا  
تكون على غني (وَإِنْ كَانَ الْمُلْتَقِطُ غَنِيًّا لَمْ يَجْزَ لَهُ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهَا)؛ لأنه ليس بمحل للصدقة (وَإِنْ  
كَانَ فَقِيرًا فَلَا بَأْسَ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهَا) في حاجة نفسه؛ لأنه محل لها، ولأن صرفها إلى فقير آخر كان  
للثواب، وهو مثله، وفيه نظر للجانبين (وَيَجُوزُ) للملتقط (أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهَا إِذَا كَانَ غَنِيًّا عَلَى أَبِيهِ  
وَزَوْجَتِهِ إِذَا كَانُوا فَقَرَاءً)؛ لأنهم محل للصدقة، وفيه نظر للجانبين.

## كتاب الخنثى

مناسبتة للقطعة أنه تتوقف بعض أحكامه حتى يتضح حاله، واللقطة تتوقف عن التصرف بها  
حتى يغلب على الظن ترك طلبها.

(إِذَا كَانَ لِلْمَوْلُودِ قَرْجٌ وَذَكَرٌ) أو كان عارياً عنهما، بأن كان له ثقبه لا تشبههما (فَهُوَ خُنْثَى)؛  
فَإِنْ كَانَ يَبُولُ مِنَ الذَّكَرِ فَهُوَ غُلَامٌ، وَإِنْ كَانَ يَبُولُ مِنَ الْفَرْجِ فَهُوَ أُنْثَى)؛ لأن البول من أي عضو  
كان فهو دلالة على أنه هو العضو الأصلي الصحيح، والآخر بمنزلة العيب. «هداية» (وَإِنْ كَانَ  
يَبُولُ مِنْهُمَا وَالْبَوْلُ يَسْبِقُ مِنْ أَحَدِهِمَا نُسِبَ) الحكم (إِلَى الْأَسْبَقِ)؛ لأنَّ السَّبْقَ يدلُّ على أنه

= واللفظ للبخاري كلهم من حديث ابن عباس وكرره البخاري ١٥٨٧ وآخره ولا يلتقط لقطته إلا من عرفها،  
ومن حديث أبي هريرة أخرجه مسلم ١٣٥٥ وأبو داود ٢٠١٧ وأحمد ٢٣٨/٢ والبيهقي ١٩٥/٥ بنحو سياق  
حديث ابن عباس.

الأسبق، فَإِنْ كَانَا فِي السَّبْقِ سَوَاءً فَلَا عِبْرَةَ بِالْكَثْرَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يُنْسَبُ إِلَى أَكْثَرِهِمَا.

وَإِذَا بَلَغَ الْخُنْثَى وَخَرَجَتْ لَهُ لِحْيَةٌ أَوْ وَصَلَ إِلَى النِّسَاءِ فَهُوَ رَجُلٌ، وَإِنْ ظَهَرَ لَهُ نَذْيٌ، كَنَذِي الْمَرْأَةِ أَوْ نَزَلَ لَهُ لَبَنٌ فِي نَذْيِهِ أَوْ حَاضَ أَوْ حَبِلَ أَوْ أَمَكَّنَ الْوُصُولُ إِلَيْهِ مِنَ الْفَرْجِ فَهُوَ أَمْرَاءٌ، فَإِنْ لَمْ تَظْهَرْ إِحْدَى هَذِهِ الْعَلَامَاتِ فَهُوَ خُنْثَى مُشْكِلٌ، وَإِذَا وَقَفَ خَلْفَ الْإِمَامِ قَامَ بَيْنَ صَفِّ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَتَبَتَّاعٌ لَهُ أُمَةٌ تَخْتِنُهُ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ أَتْبَاعٌ لَهُ الْإِمَامُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ، فَإِذَا خَتَنَتْهُ بِاعِهَا وَرَدَّ ثَمَنَهَا إِلَى بَيْتِ الْمَالِ، وَإِذَا مَاتَ أَبُوهُ وَخَلَفَ ابْنًا وَخُنْثَى فَالْمَالُ بَيْنَهُمَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ عَلَى ثَلَاثَةِ أَشْهُمٍ: لِابْنِ سَهْمَانٍ، وَلِلْخُنْثَى سَهْمٌ، وَهُوَ أَنْتَى عِنْدَهُ فِي الْمِيرَاثِ إِلَّا أَنْ يَثْبُتَ غَيْرُ ذَلِكَ فَيَتَّبَعُ.

الْمَجْرَى الْأَصْلِيُّ وَغَيْرِهِ عَارِضٌ (وَإِنْ كَانَا فِي السَّبْقِ سَوَاءً فَلَا عِبْرَةَ بِالْكَثْرَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لَأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ لَا تَسَاعُ أَحَدُهُمَا وَضِيقُ الْآخَرِ (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يُنْسَبُ) الْحُكْمُ (إِلَى أَكْثَرِهِمَا) بَيِّنَةً؛ لِأَنَّهَا عَلَامَةٌ قُوَّةَ ذَلِكَ الْعَضْوِ، وَلِأَنَّ لِلْأَكْثَرِ حُكْمَ الْكُلِّ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْأَحْكَامِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَرَجَّحَ دَلِيلُ الْإِمَامِ فِي «الْهُدَايَةِ» وَ«الشُّرُوحِ»، وَاعْتَمَدَهُ «الْمَجْذُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ».

(وَإِذَا بَلَغَ الْخُنْثَى وَخَرَجَتْ لَهُ لِحْيَةٌ أَوْ وَصَلَ إِلَى النِّسَاءِ) أَوْ اخْتَلَمَ كَمَا يَحْتَلِمُ الرِّجَالُ، أَوْ كَانَ لَهُ نَذْيٌ مُسْتَوٍ. «الْهُدَايَةُ» (فَهُوَ رَجُلٌ)؛ لِأَنَّهَا عَلَامَاتُ الرِّجَالِ (وَإِنْ ظَهَرَ لَهُ نَذْيٌ كَنَذِي الْمَرْأَةِ أَوْ نَزَلَ لَهُ لَبَنٌ فِي نَذْيِهِ أَوْ حَاضَ أَوْ حَبِلَ أَوْ أَمَكَّنَ الْوُصُولُ إِلَيْهِ مِنَ الْفَرْجِ فَهُوَ أَمْرَاءٌ)؛ لِأَنَّهَا عَلَامَاتُ النِّسَاءِ (فَإِنْ لَمْ تَظْهَرْ) لَهُ (إِحْدَى هَذِهِ الْعَلَامَاتِ) أَوْ تَعَارَضَتْ فِيهِ (فَهُوَ خُنْثَى مُشْكِلٌ) لَهُ أَحْكَامٌ مَخْصُوصَةٌ، قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: وَالْأَصْلُ فِيهِ أَنْ يُؤْخَذَ فِيهِ بِالْأَحْوَاطِ وَالْأَوْثُقِ فِي أُمُورِ الدِّينِ، وَأَنْ لَا يَحْكُمَ بِثُبُوتِ حُكْمٍ وَقَعَ الشَّكُّ فِي ثُبُوتِهِ. اهـ. وَهَذَا إِجْمَالُ مَا قَالَ الْمُصَنِّفُ بِقَوْلِهِ: (وَإِذَا وَقَفَ) الْخُنْثَى (خَلْفَ الْإِمَامِ) لِمَصْلَاحَةِ الْجَمَاعَةِ (قَامَ بَيْنَ صَفِّ الرِّجَالِ وَ) صَفِّ (النِّسَاءِ، وَ) إِذَا بَلَغَ حَدَّ الشَّهْوَةِ (تَبَتَّاعٌ لَهُ أُمَةٌ تَخْتِنُهُ) لِإِبَاحَةِ نَظَرِ مَمْلُوكَتِهِ إِلَى عَوْرَتِهِ، رَجُلًا كَانَ أَوْ أَمْرًا (إِذَا كَانَ لَهُ مَالٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ أَتْبَاعٌ) أَيِ اشْتَرَى (لَهُ الْإِمَامُ) أُمَةً (مِنْ) مَالِ (بَيْتِ الْمَالِ)؛ لِأَنَّهُ أَعَدَّ لِنَوَائِبِ الْمُسْلِمِينَ (فَإِذَا خَتَنَتْهُ بِاعِهَا) الْإِمَامُ (وَرَدَّ ثَمَنَهَا إِلَى بَيْتِ الْمَالِ). وَإِذَا مَاتَ أَبُوهُ وَخَلَفَ ابْنًا وَخُنْثَى فَالْمَالُ بَيْنَهُمَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» عَلَى ثَلَاثَةِ أَشْهُمٍ: لِابْنِ سَهْمَانٍ، وَلِلْخُنْثَى سَهْمٌ، وَهُوَ فِي هَذَا الْمَثَالِ الْمَذْكُورِ (أَنْتَى عِنْدَهُ فِي الْمِيرَاثِ)؛ لِأَنَّ ذَلِكَ ثَابِتٌ بَيِّنٌ، وَالزِّيَادَةُ مُشْكُوكٌ فِيهَا؛ فَلَا يَحْكُمُ بِالشَّكِّ (إِلَّا أَنْ يَثْبُتَ غَيْرُ ذَلِكَ فَيَتَّبَعُ) وَالْأَصْلُ عِنْدَهُ أَنْ لَهُ أَسْوَأُ الْحَالِينَ مِنَ الذَّكَوْرَةِ وَالْأُنْثَى. وَيُتَّصَرَفُ فِي ذَلِكَ أَرْبَعُ صُورٍ: الْأُولَى: أَنْ يَكُونَ إِرْثُهُ فِي حَالِ

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لِلْخَثَى نِصْفُ مِيرَاثِ الذَّكَرِ وَنِصْفُ مِيرَاثِ الْأُنْثَى، وَهُوَ قَوْلُ الشَّعْبِيِّ، وَاخْتَلَفَا فِي قِيَاسِ قَوْلِهِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: الْمَالُ بَيْنَهُمَا عَلَى سَبْعَةِ أَشْهُمٍ: لِلْأَبْنِ أَرْبَعَةٌ، وَلِلْخَثَى ثَلَاثَةٌ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: الْمَالُ بَيْنَهُمَا عَلَى اثْنَيْ عَشَرَ سَهْمًا: لِلْأَبْنِ سَبْعَةٌ، وَلِلْخَثَى خَمْسَةٌ.

الأنثى أقل، فينزل أنثى كما في مسألة المتن<sup>(١)</sup>. الثانية: أن يكون في حال الذكورة أقل كزوج وأم وخثى شقيق أو لأب فينزل<sup>(٢)</sup> ذكراً. الثالثة: أن يكون محروماً في حال الأنثى كشقيقتين وخثى لأب فيحرم<sup>(٣)</sup> الرابعة: أن يكون محروماً في حال الذكورة كزوج وشقيقة وخثى لأب<sup>(٤)</sup> فيحرم أيضاً (وقالاً: لِلْخَثَى نِصْفُ مِيرَاثِ الذَّكَرِ وَنِصْفُ مِيرَاثِ الْأُنْثَى): أي يجمع بين نصيبه على تقدير أنوثته وذكوريته ويعطى نصف المجموع (وهو قول الإمام) عامر (الشَّعْبِيُّ، وَاخْتَلَفَا): أي الإمامان (في قِيَاسٍ): أي في تخريج (قَوْلِهِ: قَالَ أَبُو يُوسُفَ: الْمَالُ بَيْنَهُمَا عَلَى سَبْعَةِ أَشْهُمٍ)؛ لأن الخثى بتقدير ذكوريته له سهم وبتقدير أنوثته نصف ومجموعهما سهم ونصف، ونصف مجموعهما ثلاثة أرباع، وللابن سهم كامل؛ فتصح من سبعة (لِلْأَبْنِ أَرْبَعَةٌ، وَلِلْخَثَى ثَلَاثَةٌ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ: الْمَالُ بَيْنَهُمَا عَلَى اثْنَيْ عَشَرَ سَهْمًا)؛ لأن الخثى يستحق النصف إن كان ذكراً،

(١) صورة المتن هي: مات رجل وترك ولدين أحدهما ذكر بين الذكورة وثانيهما - ثنى، فلو فرضنا الخثى ذكراً لاستحق نصف التركة، ولو فرضنا الخثى أنثى لاستحق ثلث التركة، إذ أن الذكرين عصب من جهة واحدة وفي قوة واحدة والمال المتروك يقسم بينهما بالسوية، والذكر والأنثى من جهة واحدة وفي قوة واحدة وهما عصب فيعطى للذكر مثل حظ الأنثيين.

(٢) لو فرضنا الخثى في هذه المسألة ذكراً لكان أخاً شقيقاً للميت أو أختاً لأب فيكون عصبه يأخذ ما بقي من أصحاب الفروض؛ فللزوجة النصف، وللأم الثلث، والباقي هو السدس يأخذه الخثى المفروض ذكراً، ولو فرضنا الخثى أنثى في هذه المسألة لكان أختاً شقيقة أو أختاً لأب، فيكون من أصحاب الفروض، ونصيب الأخت الشقيقة أو الأخت لأب نصف التركة إذا لم تكن محجوبة، ولا شك أن الخثى على هذا الفرض أحسن حالاً من فرض كونه ذكراً.

(٣) لو فرضنا الخثى في هذه المسألة ذكراً لكان أختاً لأب فيكون عصبه؛ فيأخذ ما بقي بعد أصحاب الفروض، وأصحاب الفروض في هذه المسألة الأختان الشقيقتان، وفرضهما الثلثان، فيأخذ الخثى - على فرض ذكوريته - الثلث الباقي، ولو فرضنا الخثى أنثى لما أخذ شيئاً؛ لأنه حينئذ يكون أختاً لأب، والأخت لأب لا تأخذ مع وجود الأخين الشقيقتين شيئاً إلا أن يكون معها من يعصبها وهو الأخ لأب، ولا وجود لهذا المعصب في المسألة؛ فهذا معنى كون الخثى محروماً من التركة على فرض أنه أنثى.

(٤) لو فرضنا الخثى في هذه المسألة أنثى لكان أختاً لأب فيكون من أصحاب الفروض؛ فيأخذ الزوج النصف، وتأخذ الأخت الشقيقة النصف، وتأخذ الأخت لأب السدس، وتعمل المسألة، لأن الأخت لأب تأخذ السدس مع الأخت الشقيقة الواحدة تكملة للثلثين اللذين هما نصيب الأخوات. ولو فرضنا الخثى ذكراً لكان أختاً لأب فيكون عصبه، والعصبه يأخذون ما بقي بعد أصحاب الفروض إن بقي لهم شيء، وأصحاب الفروض هنا الزوج ونصيبه نصف التركة، والأخت الشقيقة ونصيبها النصف أيضاً، فلا يبقى للعاصب شيء، وهذا معنى كون الخثى محروماً من الميراث على فرض أنه ذكر.

## كتاب المفقود

إِذَا غَابَ الرَّجُلُ وَلَمْ يُعْرَفْ لَهُ مَوْضِعٌ وَلَا يُعْلَمُ أَحْيٌ هُوَ أَمْ مَيِّتٌ نَصَبَ الْقَاضِي مَنْ يَحْفَظُ مَالَهُ وَيَقُومُ عَلَيْهِ وَيَسْتَوْفِي حُقُوقَهُ، وَيُنْفِقُ عَلَى زَوْجَتِهِ وَأَوْلَادِهِ مِنْ مَالِهِ، وَلَا يُفَرِّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ، فَإِذَا تَمَّ لَهُ مِائَةٌ وَعِشْرُونَ سَنَةً مِنْ يَوْمٍ وُلِدَ حَكَمْنَا بِمَوْتِهِ وَاعْتَدَّتْ امْرَأَتُهُ،

والثلث إن كان أنثى، والنصف والثلث خمسة من ستة، فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة، ووقع الكسر بالنصف فضربت الستة في اثنين صار اثني عشر؛ فكان (لِلْإِثْنَيْنِ سَبْعَةٌ) قائمة من ضرب ثلاثة ونصف في الاثنين (وَلِلْخُتْنَيْنِ خَمْسَةٌ) قائمة من ضرب اثنين ونصف في الاثنين، قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجاني»: وقول «محمد» مضطرب، والأظهر أنه مع «أبي حنيفة»، والصحيح قول «أبي حنيفة»، ومشى عليه «برهان الشريعة» و«النسفي» و«صدر الشريعة». اهـ.

## كتاب المفقود

مناسبتة للختنى ظاهرة، من حيث توقّف الأحكام إلى البيان.

وهو لغة: المعدوم. وشرعاً: غائب انقطع خبره، ولا يعلم حياته ولا موته، كما أشار إلى ذلك بقوله: (إِذَا غَابَ الرَّجُلُ وَلَمْ يُعْرَفْ لَهُ مَوْضِعٌ) ليستطلع عليه (وَلَا يُعْلَمُ أَحْيٌ هُوَ أَمْ مَيِّتٌ نَصَبَ الْقَاضِي مَنْ يَحْفَظُ مَالَهُ وَيَقُومُ عَلَيْهِ): أي على ماله بالحفظ من عقاره وضياعه وجمع ثماره وبيع ما يخاف فسادَه (وَيَسْتَوْفِي حُقُوقَهُ) كقبض غلاته والدين الذي أقرّ به غريم من غرمائه؛ لأن القاضي يُنصب ناظراً لكل عاجز عن النظر لنفسه، والمفقود بهذه الصفة، وفي نصب الحافظ لماله والقائم عليه نظر له. «هداية» (وَيُنْفِقُ عَلَى زَوْجَتِهِ وَأَوْلَادِهِ) وَإِنْ سَفَلُوا وَوَالِدَيْهِ وَإِنْ عُلُوا؛ قال في «الهداية»: والأصل أن كل مَنْ يستحق النفقة في ماله حال حضرته بغير قضاء القاضي يُنْفِقُ عليه من ماله عند غيبته؛ لأن القضاء حينئذ يكون إعانة، وكل من لا يستحقها في حضرته إلا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته؛ لأن النفقة حينئذ تجب بالقضاء، والقضاء على الغائب ممتنع؛ فمن الأول الأولاد الصغار والإناث من الكبار والزُمْنَى<sup>(١)</sup> من الذكور الكبار، ومن الثاني الأخ والأخت والخال والخالة. اهـ (مِنْ مَالِهِ) إِنْ كَانَ مَالُهُ دَرَاهِمَ أَوْ دَنَانِيرَ أَوْ تَبْرًا، وَكَانَ فِي يَدِ الْقَاضِي أَوْ يَدِ مَوْدَعٍ أَوْ مَدْيُونٍ مُقَرَّرَيْنِ بِهِمَا بِالنِّكَاحِ أَوْ الْقَرَابَةِ إِذَا لَمْ يَكُونَا ظَاهِرَيْنِ عِنْدَ الْقَاضِي، فَإِنْ كَانَا ظَاهِرَيْنِ عِنْدَ الْقَاضِي لَا حَاجَةَ إِلَى الْإِقْرَارِ، وَإِنْ دَفَعَ الْمَوْدَعُ بِنَفْسِهِ أَوْ الْمَدْيُونُ بغير أمر القاضي يضمن المودع ولا يبرأ المديون، كذا في «الهداية» (وَلَا يُفَرِّقُ بَيْنَهُ): أي بين المفقود (وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ)؛ لأن الغيبة لا توجب الفرقة (فَإِذَا تَمَّ لَهُ مِائَةٌ وَعِشْرُونَ سَنَةً مِنْ يَوْمٍ وُلِدَ حَكَمْنَا بِمَوْتِهِ)؛ لأن الظاهر أنه لا يعيش أكثر منها، قال في «التصحيح»: قال الإمام

(١) الزُمْنَى: الذي طال مرضه زماناً.

وَقُسِّمَ مَالُهُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ الْمَوْجُودِينَ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ قَبْلَ ذَلِكَ لَمْ يَرِثْ مِنْهُ، وَلَا يَرِثُ الْمَفْقُودُ مِنْ أَحَدٍ مَاتَ فِي حَالِ فَقْدِهِ.

## كتاب الإباق

إِذَا أَبَقَ مَمْلُوكٌ فَرَدَّهُ رَجُلٌ عَلَى مَوْلَاهُ مِنْ مَسِيرَةِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فَصَاعِدًا فَلَهُ عَلَيْهِ الْجُعْلُ أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا، وَإِنْ رَدَّهُ لِأَقَلِّ مِنْ ذَلِكَ فَبِحَسَابِهِ، وَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهُ أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعِينَ دِرْهَمًا قُضِيَ لَهُ بِقِيمَتِهِ إِلَّا دِرْهَمًا، وَإِنْ أَبَقَ مِنَ الَّذِي رَدَّهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَيَتَّبَعِي أَنْ يُشْهَدَ إِذَا

«الإسبيجاي»: وهذه رواية «الحسن» عن «أبي حنيفة»، وذكر «محمد» في «الأصل» موت الأقران؛ وهو ظاهر المذهب، وهكذا في «الهداية»، قال في «الذخيرة»: ويشترط جميع الأقران، فما بقي واحد من أقرانه لا يحكم بموته، ثم إن بعض مشايخنا قالوا: يعتبر موت أقرانه من جميع البلدان، وقال بعضهم: أقرانه من أهل بلده؛ قال «شيخ الإسلام خواهر زاده»: وهذا القول أصح، قال الشيخ «محمد بن حامد»: قدره بتسعين سنة وعليه الفتوى، قلت: وعلى هذا مشى الإمام «برهان الأئمة المجبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة» اهـ (و) إذا حكم بموت المفقود (اغْتَدَّتْ امْرَأَتُهُ) عِدَّةُ الْوَفَاةِ (وَقُسِّمَ مَالُهُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ الْمَوْجُودِينَ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ): أي وقت الحكم بموته (وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ) أي من ورثته (قَبْلَ ذَلِكَ) الوقت (لَمْ يَرِثْ مِنْهُ): أي من المفقود؛ لعدم تحقق موته (وَلَا يَرِثُ الْمَفْقُودُ مِنْ أَحَدٍ مَاتَ فِي حَالِ فَقْدِهِ)؛ لعدم تحقق حياته، ومن شرط الإرث تحقق موت الموروث وحياة الوارث.

## كتاب الإباق

مناسبتة للمفقود أن كلا منهما تَرَكَ الأهل والوطن، وصار في غُرُضِيَّةِ التَّلَفِ والمحن.

قال في «الجوهرة»: هو التمرد والانطلاق، وهو من سوء الأخلاق، ورداءة الأغراق، وردة إلى مولاه إحصان، وهل جزاء الإحصان إلا الإحصان؟ اهـ.

(إِذَا أَبَقَ مَمْلُوكٌ فَرَدَّهُ رَجُلٌ عَلَى مَوْلَاهُ مِنْ) مدة سفر (مَسِيرَةِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فَصَاعِدًا): أي فأكثر (فَلَهُ عَلَيْهِ الْجُعْلُ) تمامًا، وهو (أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا، وَإِنْ رَدَّهُ لِأَقَلِّ مِنْ ذَلِكَ) المقدار (فَبِحَسَابِهِ) اعتباراً للأقل بالأكثر؛ فيجب في رده من يومين ثلاثاً، ومن يومٍ ثلثها، ومن رَدَّهُ مِنْ أَقَلِّ مِنْهُ أَوْ وَجَدَهُ فِي الْمَصْرِ يُرْضَخَ لَهُ، وعن «أبي حنيفة» لا شيء له في المصّر، كذا في «الفيض» عن «الأصل» (وَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهُ): أي الأبق المردود من مدة سفر (أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعِينَ دِرْهَمًا قُضِيَ لَهُ): أي للذي رده (بِقِيمَتِهِ إِلَّا دِرْهَمًا) لِيَسْلَمَ لِلْمَالِكِ شَيْءٌ تَحْقِيقًا لِلْفَائِدَةِ، قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجاي»: وهذا قول أبي حنيفة ومحمد، واعتمده «المجبوبي» و«النسفي» و«صدر



أَخَذَهُ أَنَّهُ يَأْخُذُهُ لِيُرُدَّهُ، فَإِنْ كَانَ الْعَبْدُ الْآبِقُ رَهْنًا فَالْجُعْلُ عَلَى الْمُرْتَهِنِ.

## كتاب إحياء الموات

المَوَاتُ: مَا لَا يُتَفَقَّعُ بِهِ مِنَ الْأَرْضِ لِانْقِطَاعِ الْمَاءِ عَنْهُ أَوْ لِعَلْبَةِ الْمَاءِ عَلَيْهِ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِمَّا يَمْنَعُ الزَّرَاعَةَ، فَمَا كَانَ مِنْهَا عَادِيًّا لَا مَالِكَ لَهُ أَوْ كَانَ مَمْلُوكًا فِي الْإِسْلَامِ لَا

الشرعية. اهـ (وإن آبق من) يد (الذي رده فلا شيء عليه) قال في الهداية: لكن هذا إذا أشهد، وقد ذكرناه في اللقطة، ثم قال: وفي بعض النسخ «لا شيء له» وهو صحيح أيضاً؛ لأنه في معنى البائع من المالك، ولهذا كان له أن يحبس الآبق حتى يستوفي الجعل، بمنزلة البائع يحبس المبيع لاستيفاء الثمن. اهـ.

(وَيَنْبَغِي) لِلرَّادِّ لِلآبِقِ (أَنْ يُشْهَدَ إِذَا أَخَذَهُ أَنَّهُ يَأْخُذُهُ لِيُرُدَّهُ) عَلَى مَالِكِهِ، قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ» وَالْإِشْهَادُ حَتَمٌ عَلَى قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، حَتَّى لَوْرَدَهُ مَنْ لَمْ يُشْهَدِ وَقَتَ الْاِخْتِلاَفِ لَا جُعْلَ لَهُ عِنْدَهُمَا؛ لِأَن تَرَكَ الْإِشْهَادَ أَمَارَةً عَلَى أَنَّهُ أَخَذَهُ لِنَفْسِهِ. اهـ (فَإِنْ كَانَ الْعَبْدُ الْآبِقُ رَهْنًا فَالْجُعْلُ عَلَى الْمُرْتَهِنِ)؛ لِأَن الْيَدَ لَهُ، وَهَذَا إِذَا كَانَتْ قِيمَتُهُ مِثْلَ الدِّينِ أَوْ أَقْلَ؛ فَإِنْ كَانَتْ أَكْثَرَ فَحَصَةُ الدِّينِ عَلَيْهِ وَالْبَاقِي عَلَى الرَّاهِنِ؛ لِأَن حَقَّهُ بِالْقَدْرِ الْمَضْمُونِ كَمَا فِي «الْفَيْضِ».

## كتاب إحياء الموات

مناسبتة للآبق من حيث الإحياء في كل منهما؛ لما مر أن رد الآبق إحياء له.

والإحياء لغة: جعل الشيء حياً، أي ذا قوة حساسة أو نامية. وشرعاً: إصلاح الأرض الموات بالبناء أو الغرس أو الكراب أو غير ذلك كما في «القهستاني». و(الموات) كسحاب وغراب - ما لا روح فيه، أو أرض لا مالك لها. «قاموس». وفي «المغرب»: هو الأرض الخراب، وخلافه العامر. اهـ. وشرعاً: (ما لا يُتَفَقَّعُ بِهِ مِنَ الْأَرْضِ لِانْقِطَاعِ الْمَاءِ عَنْهُ) بارتفاعه عنه، أو ارتداد مجراه، أو غير ذلك (أو لِعَلْبَةِ الْمَاءِ عَلَيْهِ، أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِمَّا يَمْنَعُ الزَّرَاعَةَ) كَعَلْبَةِ الرمال أو الأحجار أو صيرورتها سبخة<sup>(١)</sup>، سُمِّيَتْ بِهِ تَشْبِيْهًا بِالْحَيَوَانِ إِذَا مَاتَ وَلَمْ يَبْقَ مُنْتَفِعًا بِهِ (فَمَا كَانَ مِنْهَا): أي الأرض (عَادِيًّا): أي قديم الخراب بحيث لم يملك في الإسلام، كما أشار إليه بقوله (لَا مَالِكَ لَهُ): أي في الإسلام، فكأنها خربت من عهد عاد، بدليل المقابلة بقوله (أَوْ كَانَ مَمْلُوكًا فِي الْإِسْلَامِ) ولكن لطول تركه وعدم الانتفاع به (لَا يُعْرِفُ

(١) سبخة: جمعها سباح وأرض سبخة: أي ذات ملح ونز.

يُعْرِفُ لَهُ مَالِكٌ بَعِيْنِهِ وَهُوَ بَعِيْدٌ مِنَ الْقَرْيَةِ بِحَيْثُ إِذَا وَقَفَ إِنْسَانٌ فِي أَقْصَى الْعَامِرِ فَصَاحَ لَمْ يُسْمَعْ الصَّوْتُ فِيهِ فَهُوَ مَوَاتٌ.

مَنْ أَحْيَاهُ بِإِذْنِ الْإِمَامِ مَلَكُهُ، وَإِنْ أَحْيَاهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ لَمْ يَمْلِكْهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَمْلِكُهُ.

وَيَمْلِكُ الذَّمِّيُّ بِالْإِحْيَاءِ كَمَا يَمْلِكُ الْمُسْلِمُ.

لَهُ مَالِكٌ بَعِيْنِهِ، وَهُوَ بَعِيْدٌ مِنَ الْقَرْيَةِ بِحَيْثُ إِذَا وَقَفَ إِنْسَانٌ (فِي أَقْصَى الْعَامِرِ) مِنْ دُورِ الْقَرْيَةِ كَمَا فِي «الْقَهْطَانِي» عَنْ «التَّجْنِيسِ» (فَصَاحَ) بِأَعْلَى صَوْتِهِ (لَمْ يُسْمَعْ الصَّوْتُ فِيهِ): أَيِ فِي الْمَكَانِ الْغَيْرِ الْمُنْتَفِعِ بِهِ (فَهُوَ مَوَاتٌ) عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ»؛ وَعِنْدَ «مُحَمَّدٍ»: إِنْ مَلَكَتْ فِي الْإِسْلَامِ لَا تَكُونُ مَوَاتًا، وَإِذَا لَمْ يَعْرِفْ مَالِكُهَا تَكُونُ لَجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ، وَاعْتَبِرَ فِي غَيْرِ الْمَمْلُوكَةِ عَدَمُ الْارْتِفَاقِ سِوَاءِ قُرْبَتِ أَوْ بُعْدَتِ، وَهِيَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَبِهَا يَفْتَى كَمَا فِي «الْقَهْطَانِي» عَنْ «الْكَبْرِيِّ» وَ«الْبَرْجَنْدِيِّ» عَنْ «الْمَنْصُورِيَّةِ» عَنْ «قَاضِيخَانَ» كَذَا فِي «الدَّرَرِ»، وَقَالَ «الزَّيْلَعِيُّ»: وَجَعَلَ «الْقُدُورِيُّ» الْمَمْلُوكَ فِي الْإِسْلَامِ إِذَا لَمْ يَعْرِفْ مَالِكَهُ مِنَ الْمَوَاتِ؛ لِأَنَّ حُكْمَهُ كَالْمَوَاتِ حَيْثُ يَتَصَرَّفُ فِيهِ الْإِمَامُ كَمَا يَتَصَرَّفُ فِي الْمَوَاتِ؛ لِأَنَّهُ مَوَاتٌ حَقِيقَةٌ. اهـ. وظاهره عدم الخلاف في الحقيقة تأمل.

ثُمَّ (مَنْ أَحْيَاهُ) أَيِ الْمَوَاتِ (بِإِذْنِ الْإِمَامِ مَلَكُهُ) اتِّفَاقًا (وَإِنْ أَحْيَاهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ لَمْ يَمْلِكْهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لِأَنَّهُ مَغْنُومٌ لِلْمُسْلِمِينَ؛ لَوْصُولُهُ إِلَى يَدِهِمْ بِإِيجَافِ الْخَيْلِ وَالرَّكَابِ؛ فَلَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يَخْتَصَّ بِهِ دُونَ الْإِمَامِ، كَمَا فِي سَائِرِ الْغَنَائِمِ (وَقَالَا: يَمْلِكُهُ) وَلَوْ بَدُونَ إِذْنِ الْإِمَامِ؛ لِأَنَّهُ مُبَاحٌ سَبَقَتْ إِلَيْهِ يَدُهُ فَيَمْلِكُهُ كَمَا فِي الْحَطَبِ وَالصَّيْدِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَاخْتَارَ قَوْلَ الْإِمَامِ «الْبَرْهَانِيِّ» وَ«النَّسْفِيِّ» وَغَيْرِهِمَا. اهـ. وَفِي «الْجَوْهَرَةِ»: ثُمَّ إِذَا لَمْ يَمْلِكْهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» بِالْإِحْيَاءِ وَمَلَكَهُ إِيَّاهَا الْإِمَامُ تَصْوِيرُ مَلَكًا لَهُ، وَالْأَوَّلَى لِلْإِمَامِ أَنْ يَجْعَلَهَا لَهُ وَلَا يَسْتَرْدَهَا مِنْهُ، وَهَذَا إِذَا تَرَكَ الْأَسْتِئْذَانَ جَهْلًا، أَمَّا إِذَا تَرَكَ تَهَاوُنًا بِالْإِمَامِ كَانَ لَهُ أَنْ يَسْتَرْدَهَا زَجْرًا لَهُ. اهـ. وَفِي «الْهُدَايَةِ»: وَيَجِبُ فِيهِ الْعَشْرُ؛ لِأَنَّ ابْتِدَاءَ تَوْظِيفِ الْخَرَاجِ عَلَى الْمُسْلِمِ لَا يَجُوزُ، إِلَّا إِذَا سَقَاهُ بِمَاءِ الْخَرَاجِ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَكُونُ إِبْقَاءُ الْخَرَاجِ عَلَى الْمُسْلِمِ عَلَى اعْتِبَارِ الْمَاءِ، فَلَوْ أَحْيَاهَا ثُمَّ تَرَكَهَا فَزَرَعَهَا غَيْرُهُ فَقَدْ قِيلَ: الثَّانِي أَحَقُّ بِهَا؛ لِأَنَّ الْأَوَّلَ مَلِكٌ اسْتِغْلَالُهَا لَا رَقَبَتَهَا فَإِذَا تَرَكَهَا كَانَ الثَّانِي أَحَقُّ بِهَا، وَالْأَصَحُّ أَنَّ الْأَوَّلَ يَنْزَعُهَا مِنَ الثَّانِي؛ لِأَنَّهُ مَلِكُهَا بِالْإِحْيَاءِ كَمَا نَطَقَ بِهِ الْحَدِيثُ. اهـ.

(وَيَمْلِكُ الذَّمِّيُّ) الْمَوَاتِ (بِالْإِحْيَاءِ) كَمَا يَمْلِكُ الْمُسْلِمُ؛ لِأَنَّ الْإِحْيَاءَ سَبَبُ الْمَلِكِ فَيَسْتَوِيَانِ فِيهِ كَسَائِرُ الْأَسْبَابِ، إِلَّا أَنَّهُ لَا يَمْلِكُهُ بَدُونَ إِذْنِ الْإِمَامِ اتِّفَاقًا كَمَا فِي «الْقَهْطَانِي»، قَيْدٌ بِالذَّمِّيِّ

وَمَنْ حَجَرَ أَرْضاً وَلَمْ يَعْمُرْهَا ثَلَاثَ سِنِينَ أَخَذَهَا الْإِمَامُ وَدَفَعَهَا إِلَى غَيْرِهِ.

وَلَا يَجُوزُ إِحْيَاءُ مَا قُرْبَ مِنَ الْعَامِرِ وَيُتْرَكُ مَرْعَى لِأَهْلِ الْقَرْيَةِ وَمُطَرَحاً لِحَصَائِدِهِمْ.

وَمَنْ حَفَرَ بُئْراً فِي بَرِّيَّةٍ فَلَهُ حَرِيمُهَا؛ فَإِنْ كَانَتْ لِلْعَطَنِ فَحَرِيمُهَا أَرْبَعُونَ ذِرَاعاً، وَإِنْ كَانَتْ لِلنَّاضِحِ فَسِتُونَ ذِرَاعاً، وَإِنْ كَانَتْ عَيْناً فَحَرِيمُهَا ثَلَاثُمِائَةِ ذِرَاعٍ، وَمَنْ أَرَادَ أَنْ يَحْفَرَ

لأن المستأمن لا يملكه مطلقاً اتفاقاً كما في «النظم».

(وَمَنْ حَجَرَ أَرْضاً): أي علمها بوضع الأحجار حولها، أو منع غيره منها بوضع علامة من حجر أو غيره (وَلَمْ يَعْمُرْهَا): أي لم يُحْيِهَا (ثَلَاثَ سِنِينَ أَخَذَهَا الْإِمَامُ) من المحجر (وَدَفَعَهَا إِلَى غَيْرِهِ)؛ لأن التحجير ليس بإحياء، ولأن الإمام إنما دفعها له لتحصل المنفعة للمسلمين من حيث العشر أو الخراج، فإذا لم يحصل يدفعها إلى غيره تحصيلاً للمقصود.

(وَلَا يَجُوزُ إِحْيَاءُ مَا قُرْبَ مِنَ الْعَامِرِ) لأنه تبع له؛ لأنه من مرافقه كما صرح به بقوله: (وَيُتْرَكُ مَرْعَى لِأَهْلِ الْقَرْيَةِ وَمُطَرَحاً لِحَصَائِدِهِمْ)؛ لتحقيق حاجتهم إليها فلا يكون مواتاً لتعلق حقهم بها، بمنزلة الطريق والنهر، وعلى هذا قالوا: لا يجوز أن يُقَطَّعَ الإمام ما لا غنى للمسلمين عنه كالملح والأبار التي يستقي الناس منها لما ذكرنا. «هداية». وإذا أحاط الإحياء بجوانب ما أحياه الأربعة على التعاقب فطريقه في الرابعة كما في «الدرر» وغيرها.

(وَمَنْ حَفَرَ بُئْراً فِي بَرِّيَّةٍ) بإذن الإمام عنده، ومطلقاً عندهما على ما مر؛ لأن حفر البشر إحياء (فَلَهُ حَرِيمُهَا) من جوانبها الأربع؛ لأن تمام الانتفاع لا يكون إلا به (فَإِنْ كَانَتْ الْبُئْرُ لِلْعَطَنِ): أي مُنَاخِ الْإِبِلِ، وهي التي يُنَاخُ حولها الإبل ويُسْتَقَى لها باليد (فَحَرِيمُهَا أَرْبَعُونَ ذِرَاعاً) ثم قيل: الأربعون من كل الجوانب، والصحيح أنه من كل جانب؛ لأن في الأراضي رخوة يتحول الماء إلى ما حفر دونها. «هداية» (وَإِنْ كَانَتْ الْبُئْرُ لِلنَّاضِحِ) وهي التي يستخرج ماؤها بسير الإبل ونحوها (فَسِتُونَ ذِرَاعاً) وهذا عندهما، وعند «أبي حنيفة» أربعون أيضاً، ورجح دليله واعتمده واختاره «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما، كذا في «التصحيح». وفيه عن «مختارات النوازل»: من حفر بئراً في برية مواتٍ فله حريمها على قدر الحاجة من كل الجوانب، وهو الصحيح. اهـ (وَإِنْ كَانَتْ) المستخرجة بالحفر (عَيْناً) جارية (فَحَرِيمُهَا ثَلَاثُمِائَةِ ذِرَاعٍ) من كل جانب، قال في «النبايح»: وذكر «الطحاوي» خمسمائة ذراع، وهذا التقدير ليس بلازم، بل هو موكل إلى رأي الناس واجتهادهم. اهـ. وفي «الهداية»: والأصح أنه خمسمائة ذراع من كل جانب. اهـ. ثم قال: وقيل: إن التقدير في العين والبئر بما ذكرنا في أرضهم لصلابتها، وفي أرضينا رخاوة فيزداد كيلاً يتحول الماء إلى الثاني فيتعطل الأول. اهـ. ثم المراد بالذراع ذراع

فِي حَرِيمِهَا مُنِعَ مِنْهُ.

وَمَا تَرَكَ الْفَرَاتُ أَوْ الدَّجْلَةُ وَعَدَلَ عَنْهُ؛ فَإِنْ كَانَ يَجُوزُ عَوْدُهُ إِلَيْهِ لَمْ يَجْزْ إِحْيَاؤُهُ، وَإِنْ كَانَ لَا يَجُوزُ أَنْ يَعُودَ إِلَيْهِ فَهُوَ كَالْمَوَاتِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ حَرِيماً لِعَامِرٍ يَمْلِكُهُ مِنْ أَحْيَاءِ يَأْذِنُ الْإِمَامُ عِنْدَ الْإِمَامِ.

وَمَنْ كَانَ لَهُ نَهْرٌ فِي أَرْضٍ غَيْرِهِ فَلَيْسَ لَهُ حَرِيمُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلَّا أَنْ يُقِيمَ بَيْنَهُ عَلَى ذَلِكَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَهُ مُسْنَأَةٌ يَمْشِي عَلَيْهَا وَيُلْقِي عَلَيْهَا طِينَهُ.

العامّة<sup>(١)</sup>، وهي سِتُّ قَبْضَاتٍ، ويعبر عنها بالمكسرة؛ لأن ذراع الملك كان سبع قبضات فكسر منه قبضة (فَمَنْ أَرَادَ أَنْ يَحْفِرَ فِي حَرِيمِهَا): أي حريم المذكورات (مُنِعَ مِنْهُ) كيلا يؤدي إلى تفويت حقه أو الإخلال به؛ لأنه بالحفر مَلَكَ الحريم ضرورة تمكنه من الانتفاع به؛ فليس لغيره أن يتصرف في ملكه، فإن احتفر آخر بئراً في حريم الأولى فللأولى كبسه<sup>(٢)</sup> أو تضمينه، وتمامه في «الهداية».

(وَمَا تَرَكَ الْفَرَاتُ أَوْ الدَّجْلَةُ وَعَدَلَ) ماؤه (عَنْهُ): أي عن المتروك (و) لكن (يَجُوزُ عَوْدُهُ): أي الماء (إِلَيْهِ): أي إلى ذلك المكان الذي تركه (لَمْ يَجْزْ إِحْيَاؤُهُ) ولو بإذن الإمام؛ لحاجة العامّة إلى كونه نهراً (وَأِنْ كَانَ لَا يَجُوزُ): أي غير محتمل (أَنْ يَعُودَ إِلَيْهِ فَهُوَ كَالْمَوَاتِ): أي لأنه ليس في ملك أحد، وهذا (إِذَا لَمْ يَكُنْ حَرِيماً لـ) محل (عَامِرٍ) فإن كان حريماً لعامر كان تبعاً له؛ لأنه من مرافقه، وإذا لم يكن حريماً لعامر فإنه (يَمْلِكُهُ مِنْ أَحْيَاءِ) إن كان بإذن الإمام (عِنْدَ الْإِمَامِ) وإلا فلا، خلافاً لهما كما تقدم.

(وَمَنْ كَانَ لَهُ نَهْرٌ) يجري (فِي أَرْضٍ غَيْرِهِ فَلَيْسَ لَهُ): أي لصاحب النهر (حَرِيمُهُ) بمجرد دعواه أنه له (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لأن الظاهر لا يشهد له، بل لصاحب الأرض؛ لأنه من جنس أرضه، والقول لمن يشهد له الظاهر (إِلَّا أَنْ يُقِيمَ الْبَيِّنَةُ عَلَى ذَلِكَ)؛ لأنها لإثبات خلاف الظاهر (وَقَالَا: لَهُ مُسْنَأَةٌ<sup>(٣)</sup> يَمْشِي عَلَيْهَا وَيُلْقِي عَلَيْهَا طِينَهُ)؛ لأن الهر لا بدّ له من ذلك، فكان الظاهر أنه له، قال في «التصحیح»: واختار قول الإمام «المجبوبي» و«النسفي»، قال: وهذا إذا لم تكن مشغولة بغرس لأحدهما أو طين، فإن كان فهي لصاحب الشغل بالاتفاق. اهـ. وفي «الهداية»: ولو كان عليه غرس لا يُدْرَى مَنْ غرسه فهو من مواضع الخلاف أيضاً، وثمرة الخلاف أن ولاية الغرس لصاحب الأرض عنده، وعندهما لصاحب النهر اهـ.

(١) وذراع العامّة يساوي ٥٠ سم.

(٢) كبسه: ردمه. هذا مراد المصنف.

(٣) المُسْنَأَةُ: بضم الميم ما يُبْنَى في وجه السيل لجبس الماء ويُراد منه ما يكون كالجسر للنهر.

## كتاب المأذون

إِذَا أَذِنَ الْمَوْلَى لِعَبْدِهِ فِي التِّجَارَةِ إِذْنًا عَامًّا جَازَ تَصَرُّفُهُ فِي سَائِرِ التِّجَارَاتِ: يَشْتَرِي، وَيَبِيعُ، وَيَرْهَنُ، وَيَسْتَرْهِنُ.

وَإِنْ أَذِنَ لَهُ فِي نَوْعٍ مِنْهَا دُونَ غَيْرِهِ فَهُوَ بِمَاذُونٌ فِي جَمِيعِهَا.

وَإِنْ أَذِنَ لَهُ فِي شَيْءٍ بِعَيْنِهِ فَلَيْسَ بِمَاذُونٍ.

وَإِقْرَارُ الْمَأْذُونِ بِالذُّيُونِ وَالْغُصُوبِ جَائِزٌ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ، وَلَا أَنْ يُزَوَّجَ مَمَالِيكَهُ، وَلَا يُكَاتِبَ، وَلَا يَعْتِقَ عَلَى مَالٍ، وَلَا يَهَبَ بِعَوْضٍ وَلَا بِغَيْرِ عَوْضٍ، إِلَّا أَنْ

## كتاب المأذون

مناسبتة لإحياء الموات أن في الإذن للعبد والصغير إحياء له معنى.

وهو لغة: الإعلام، وشرعاً: فكُّ الحجر وإسقاط الحق، كما في «الهداية».

(إِذَا أَذِنَ الْمَوْلَى لِعَبْدِهِ فِي التِّجَارَةِ إِذْنًا عَامًّا) كأن يقول له: أذنت لك في التجارة، من غير تقييد بنوع مخصوص (جَازَ تَصَرُّفُهُ فِي سَائِرِ التِّجَارَاتِ) اتفاقاً؛ لأن اسم التجارة عام يتناول الجنس، وإذا جاز تصرفه (يَشْتَرِي) ما أراد (وَيَبِيعُ)؛ لأنهما أصل التجارة (وَيَرْهَنُ، وَيَسْتَرْهِنُ) وَيُؤْجِرُ، وَيَسْتَأْجِرُ؛ لأنها من صنيع التجار.

(وَ) كذا (إِذَا أَذِنَ لَهُ) المولى (في نوعٍ منها): أي من أنواع التجارة (دُونَ غَيْرِهِ): أي غير ذلك النوع، كأن يقول له: أذنت لك في التجارة في البرِّ فقط (فَهُوَ بِمَاذُونٌ فِي جَمِيعِهَا)؛ لما تقدم أنه إسقاط الحق وفكُّ الحجر؛ فتظهر مالكية العبد؛ فلا يتخصص بنوع دون نوع.

(وَإِنْ أَذِنَ لَهُ فِي شَيْءٍ بِعَيْنِهِ) كشرائه ثوب للكسوة وطعام للأكل (فَلَيْسَ بِمَاذُونٍ)؛ لأنه استخدام، فلو صار به مأذوناً يفسد عليه باب الاستخدام.

(وَإِقْرَارُ الْمَأْذُونِ بِالذُّيُونِ وَالْغُصُوبِ جَائِزٌ) وكذا بالودائع؛ لأن الإقرار من توابع التجارة؛ إذ لو لم يصح لاجتناب الناس مبايعته ومعاملته، ولا فرق بين ما إذا كان عليه دين أو لم يكن، إذا كان الإقرار في صحته، فإن كان في مرضه يُقَدِّم دين الصحة كما في الحر. «هداية» (وَلَيْسَ لَهُ): أي للمأذون (أَنْ يَتَزَوَّجَ)؛ لأنه ليس بتجارة (وَلَا أَنْ يُزَوَّجَ مَمَالِيكَهُ) قال في «التصحيح»: هذا على إطلاقه قول «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: له أن يُزَوَّجَ أمته، واختار قوله «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصللي» و«صدر الشريعة»، ورُجِّح دليلهما. اهـ (وَلَا يُكَاتِبُ)

يُهْدِي الْيَسِيرَ مِنَ الطَّعَامِ أَوْ يُضَيِّفُ مَنْ يُطْعِمُهُ.

وَدْيُونُهُ مُتَعَلِّقَةٌ بِرَقَبَتِهِ: يُبَاعُ لِلْغُرَمَاءِ، إِلَّا أَنْ يَفْدِيَهُ الْمَوْلَى، وَيُقَسِّمَ ثَمَنُهُ بَيْنَهُمْ بِالْحِصَصِ، فَإِنْ فَضَّلَ مِنْ دْيُونِهِ شَيْءٌ طُولِبَ بِهِ بَعْدَ الْحُرِّيَّةِ.

وَإِنْ حُجِرَ عَلَيْهِ لَمْ يَصِرْ مَحْجُوراً عَلَيْهِ حَتَّى يَظْهَرَ الْحَجَرُ بَيْنَ أَهْلِ سُوقِهِ، فَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَى أَوْ جُنَّ أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدًّا صَارَ الْمَأْذُونُ مَحْجُوراً عَلَيْهِ، وَإِنْ أَبَقَ الْعَبْدُ صَارَ مَحْجُوراً عَلَيْهِ.

عَبْدًا (وَلَا يُعْتَقُ عَلَى مَالٍ) وَعَلَى غَيْرِ مَالٍ بِالْأُولَى (وَلَا يَهَبُ بِعَوْضٍ، وَلَا يَغْيَرُ بِعَوْضٍ)؛ لِأَن كُلَّ ذَلِكَ تَبْعُ ابْتِدَاءٍ وَانْتِهَاءٍ، أَوْ ابْتِدَاءٍ، فَلَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْإِذْنِ بِالتَّجَارَةِ. «هَدَايَةُ» (إِلَّا أَنْ يُهْدِيَ الْيَسِيرَ مِنَ الطَّعَامِ، أَوْ يُضَيِّفَ مَنْ يُطْعِمُهُ) أَيِ ضَيْفِهِ، وَكَذَا مَنْ لَمْ يَطْعَمْهُ كَمَا فِي «الْقَهْطَانِي» عَنْ «الذَّخِيرَةِ»؛ لِأَن ذَلِكَ مِنْ ضَرُورِيَّاتِ التَّجَارَةِ اسْتِجْلَاباً لِقُلُوبِ مُعَامِلِيهِ وَأَهْلِ حَرْفَتِهِ.

(وَدْيُونُهُ): أَيِ الْمَأْذُونِ (مُتَعَلِّقَةٌ بِرَقَبَتِهِ يُبَاعُ) فِيهَا (لِلْغُرَمَاءِ): أَيِ لِأَجْلِهِمْ: أَيِ يَبِيعُ الْقَاضِي الْمَأْذُونُ فِي ذَلِكَ الدِّينِ بِطَلَبِ الْغُرَمَاءِ، وَهَذَا إِذَا كَانَ السَّيِّدُ حَاضِراً، فَإِنْ غَابَ لَا يَبِيعُهُ؛ لِأَن الْخَصْمَ فِي رَقَبَتِهِ هُوَ السَّيِّدُ، وَبِيعُهُ لَيْسَ بِحُتْمٍ، فَإِنْ لَهُمْ اسْتِسْعَاءٌ كَمَا فِي «الذَّخِيرَةِ» (إِلَّا أَنْ يَفْدِيَهُ الْمَوْلَى) بِدَفْعِ مَا عَلَيْهِ مِنَ الدِّينِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَبْقَى فِي رَقَبَتِهِ شَيْءٌ (وَيُقَسِّمُ ثَمَنُهُ) إِذَا بَاعَ (بَيْنَهُمْ): أَيِ الْغُرَمَاءِ (بِالْحِصَصِ) لَتَعْلُقَ حَقَّهُمْ بِالرَّقَبَةِ؛ فَصَارَ كَتَعْلُقِهَا بِالتَّرَكَةِ (فَإِنْ فَضَّلَ مِنْ دْيُونِهِ شَيْءٌ طُولِبَ بِهِ بَعْدَ الْحُرِّيَّةِ)؛ لِتَقَرُّرِ الدِّينِ فِي ذِمَّتِهِ وَعَدَمِ وِفَاءِ الرَّقَبَةِ بِهِ، وَلَا يَبَاعُ ثَانِياً دَفْعاً لِلضَّرَرِ عَنِ الْمُشْتَرِيِّ.

(وَإِنْ حُجِرَ عَلَيْهِ) الْمَوْلَى (لَمْ يَصِرْ مَحْجُوراً عَلَيْهِ) بِمَجْرَدِ حَجَرِهِ، بَلْ (حَتَّى) يَعْلَمَ الْمَأْذُونُ بِهِ، وَ (يَظْهَرُ حَجَرُهُ بَيْنَ) أَكْثَرِ (أَهْلِ سُوقِهِ) حَتَّى لَوْ حَجَرَ عَلَيْهِ فِي السُّوقِ وَلَيْسَ فِيهِ إِلَّا رَجُلٌ أَوْ رَجُلَانِ لَا يَنْحَجِرُ؛ إِذِ الْمَعْتَبَرُ اشْتِهَارُ الْحَجَرِ وَشِيعُوهُ، فَقَامَ ذَلِكَ مَقَامَ الظُّهُورِ عِنْدَ الْكُلِّ. هَذَا إِذَا كَانَ الْإِذْنُ شَائِعاً، أَمَا إِذَا كَانَ لَمْ يَعْلَمْ بِهِ إِلَّا الْعَبْدُ ثُمَّ حَجَرَ عَلَيْهِ بِمَعْرِفَتِهِ يَنْحَجِرُ؛ لِانْتِفَاءِ الضَّرَرِ، كَذَا فِي «الدَّرَرِ»، وَهَذَا فِي الْحَجَرِ الْقَصْدِيُّ. أَمَا إِذَا ثَبَتَ الْحَجَرُ ضَمَنْاً فَلَا يَشْتَرِطُ الْعِلْمُ، كَمَا صَرَّحَ بِذَلِكَ بِقَوْلِهِ: (فَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَى أَوْ جُنَّ أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدًّا) وَحُكْمُ بِلِحَاقِهِ (صَارَ الْمَأْذُونُ مَحْجُوراً عَلَيْهِ) وَلَوْ لَمْ يَعْلَمْ الْمَأْذُونُ وَلَا أَهْلُ سُوقِهِ؛ لِأَن الْإِذْنَ غَيْرُ لَازِمٍ، وَمَا لَا يَكُونُ لَازِماً مِنَ التَّنَصُّفِ يُعْطَى لِدَوَامِهِ حُكْمُ الْإِبْتِدَاءِ؛ فَلَا بَدَّ مِنْ قِيَامِ أَهْلِيَّةِ الْإِذْنِ فِي حَالَةِ الْبَقَاءِ، وَهِيَ تَعْدَمُ بِالمَوْتِ وَالْجَنُونِ، وَكَذَا بِاللُّحُوقِ؛ لِأَنَّهُ مَوْتُ حُكْمٍ حَتَّى قَسَمَ مَالَهُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ. «هَدَايَةُ» (وَإِذَا أَبَقَ الْعَبْدُ) الْمَأْذُونُ (صَارَ مَحْجُوراً) عَلَيْهِ دَلَالَةً؛ لِأَن الْمَوْلَى لَا يَرْضَى بِإِسْقَاطِ حَقِّهِ حَالَ تَمَرُّدِهِ.

وَإِذَا حُجِرَ عَلَيْهِ فَأَقْرَارُهُ جَائِزٌ فِيمَا فِي يَدِهِ مِنَ الْمَالِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ.

وَإِنْ لَزِمَتْهُ دُيُونٌ تُحِيطُ بِمَالِهِ وَرَقَبَتِهِ لَمْ يَمْلِكِ الْمَوْلَى مَا فِي يَدِهِ، فَإِنْ أَعْتَقَ عَبْدَهُ لَمْ يَغْتَقُوا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ: يَمْلِكُ مَا فِي يَدِهِ، وَإِذَا بَاعَ مِنَ الْمَوْلَى شَيْئاً بِمِثْلِ قِيمَتِهِ جَازٌ، فَإِنْ بَاعَهُ بِنَقْصَانٍ لَمْ يَجُزْ، فَإِنْ بَاعَهُ الْمَوْلَى شَيْئاً بِمِثْلِ الْقِيمَةِ أَوْ أَقْلَ جَازَ الْبَيْعُ، فَإِنْ سَلَّمَهُ إِلَيْهِ قَبْلَ قَبْضِ الثَّمَنِ بَطَلَ الثَّمَنُ، وَإِنْ أَمْسَكَهُ فِي يَدِهِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ جَازٌ، وَإِنْ أَعْتَقَ الْمَوْلَى الْمَأْذُونُ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ فَعَقْبُهُ جَائِزٌ، وَالْمَوْلَى ضَامِنٌ

(وَإِذَا حُجِرَ) بالبناء للمجهول (عَلَيْهِ): أي المأذون (فَأَقْرَارُهُ) بعده (جَائِزٌ فِيمَا فِي يَدِهِ مِنَ الْمَالِ) أنه أمانة لغيره، أو غصب منه، أو دين له عليه (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) لأن يده باقية حقيقة، وشرط بطلانها بالحجر حكماً فراعها عن حاجته، وإقراره دليل لتحقيقها، وقالوا: لا يجوز إقراره بعده؛ لأن المصحح لإقراره إن كان الإذن فقد زال بالحجر، وإن كان اليد فالحجر أبطلها؛ لأن يد المحجور غير معتبرة، وصنيع الهداية صريح في ترجيح الأول.

(وَإِذَا لَزِمَتْهُ): أي المأذون (دُيُونٌ تُحِيطُ بِمَالِهِ وَرَقَبَتِهِ لَمْ يَمْلِكِ الْمَوْلَى مَا فِي يَدِهِ) من أكسابه؛ لتعلق حق الغرماء فيها، وحق الغرماء مقدم على حق المولى، ولذا كان لهم بيعه، فصار كالتركة المستغرقة بالدين (فَإِنْ أَعْتَقَ) المولى (عَبْدَهُ): أي عبيد المأذون (لَمْ يَغْتَقُوا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) لصدوره من غير مالك (وَقَالُوا: يَمْلِكُ) المولى (مَا فِي يَدِهِ) من أكسابه؛ فينفذ إعاقته لعيده، ويغرم القيمة؛ لوجود سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته، ولهذا يملك إعاقته، قال في «النيابيع»: يريد به لم يعتقوا في حق الغرماء؛ فلمهم أن يبيعوهم ويستوفوا ديونهم، أما في حق المولى فهم أحرار بالإجماع. اهـ. قال في التصحيح: واختار قول الإمام «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة» (وَإِذَا بَاعَ) المأذون المديون (مِنَ الْمَوْلَى شَيْئاً بِمِثْلِ قِيمَتِهِ) أو أكثر (جَازَ) البيع؛ لعدم التهمة (فَإِنْ بَاعَهُ بِنَقْصَانٍ) ولو يسيراً (لَمْ يَجُزْ) البيع؛ لتمكن التهمة (وَإِنْ بَاعَهُ الْمَوْلَى شَيْئاً بِمِثْلِ الْقِيمَةِ أَوْ أَقْلَ جَازَ الْبَيْعُ) لعدم التهمة وظهور النفع (فَإِنْ سَلَّمَهُ): أي سلم المولى المبيع (إِلَيْهِ): أي المأذون (قَبْلَ قَبْضِ الثَّمَنِ) منه والثمن دين (بَطَلَ) الثمن لأنه بالتسلم بطلت يد المولى في العين، ولا يجب للمولى على عبده دين. قِيدْنَا بكون الثمن ديناً لأنه لو كان عَرَضاً لا يبطل، وكان المولى أحق به من الغرماء؛ لتعلق حقه بالعين (وَإِنْ أَمْسَكَهُ). أي أمسك المولى المبيع (فِي يَدِهِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ جَازَ)؛ لأن البائع له حق الحبس في المبيع، وجاز أن يكون للمولى حق في الدين إذا كان يتعلق بالعين. «هداية». (وَإِنْ أَعْتَقَ الْمَوْلَى) العبد (الْمَأْذُونُ) كان (عَلَيْهِ): أي المأذون (دَيْنٌ) ولو محيطاً برقبته (فَعَقْبُهُ جَائِزٌ)؛ لأن ملكه فيه باقٍ (وَالْمَوْلَى ضَامِنٌ لِقِيمَتِهِ لِلْغُرَمَاءِ)؛ لأنه أتلف ما تعلق به حقهم بيعاً واستيفاءً من ثمنه

لِقِيمَتِهِ لِلْعُرْمَاءِ وَمَا بَقِيَ مِنَ الدُّيُونِ يُطَالَبُ بِهِ الْمُعْتَقُ، وَإِذَا وَلَدَتِ الْمَأْذُونَةُ مِنْ مَوْلَاهَا فَذَلِكَ حَجَرٌ عَلَيْهَا.

وَإِنْ أَذِنَ وَلِيُّ الصَّبِيِّ لِلصَّبِيِّ فِي التَّجَارَةِ فَهُوَ فِي الشِّرَاءِ وَالْبَيْعِ كَالْعَبْدِ الْمَأْذُونِ، إِذَا كَانَ يَفْعَلُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ.

## كتاب المزارعة

قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: الْمَزَارَعَةُ الثَّلَاثُ وَالرُّبْعُ بَاطِلَةٌ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ

(وَمَا بَقِيَ مِنَ الدُّيُونِ يُطَالَبُ بِهِ) الْمَأْذُونُ (الْمُعْتَقُ)؛ لِأَنَ الدِّينَ فِي ذِمَّتِهِ، وَمَا لَزِمَ الْمَوْلَى إِلَّا بِقَدْرِ مَا أَتْلَفَ ضِمَانًا؛ فَبَقِيَ الْبَاقِي عَلَيْهِ كَمَا كَانَ، فَإِنْ كَانَ الدِّينُ أَقْلٌ مِنْ قِيمَتِهِ ضَمِنَ الدِّينَ لَا غَيْرَ؛ لِأَنَ حَقَّهُمْ بِقَدْرِهِ (وَإِذَا وَلَدَتِ) الْأُمَةُ (الْمَأْذُونَةُ مِنْ مَوْلَاهَا فَذَلِكَ حَجَرٌ عَلَيْهَا) بِدَلَالَةِ الظَّاهِرِ؛ لِأَنَ الظَّاهِرَ أَنَّهُ يَحْصُنُهَا بَعْدَ الْوِلَادَةِ وَلَا يَرْضَى بِبِرْوَزِهَا وَمَخَالَطَتِهَا الرِّجَالُ، بِخِلَافِ ابْتِدَاءِ الْإِذْنِ؛ لِأَنَ الدَّلَالَ لَا مَعْتَبَرَ بِهَا عِنْدَ وَجُودِ التَّصْرِيحِ بِخِلَافِهَا.

(وَإِذَا أَذِنَ وَلِيُّ الصَّبِيِّ) وَهُوَ: الْأَبُ، ثُمَّ وَصِيهِ، ثُمَّ الْجَدُّ، ثُمَّ وَصِيهِ، ثُمَّ الْقَاضِي، كَمَا سَبَّأْتِي (لِلصَّبِيِّ فِي التَّجَارَةِ فَهُوَ فِي) الدَّائِرِ بَيْنَ النِّفْعِ وَالضَّرَرِ مِثْلَ (الشِّرَاءِ وَالْبَيْعِ) كَالْعَبْدِ الْمَأْذُونِ، إِذَا كَانَ يَفْعَلُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ؛ لِأَنَ الصَّبِيَّ الْعَاقِلَ يَشْبَهُ الْبَالِغَ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ مُمِيزٌ، وَيَشْبَهُ الطِّفْلَ الَّذِي لَا عَقْلَ لَهُ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ لَمْ يَتَوَجَّهْ عَلَيْهِ الْخُطَابُ، وَفِي عَقْلِهِ قُصُورٌ، وَلِلْغَيْرِ عَلَيْهِ وَلايَةٌ، فَالْحَقُّ بِالْبَالِغِ فِي النَّافِعِ الْمَحْضِ، وَبِالطِّفْلِ فِي الضَّارِّ الْمَحْضِ، وَفِي الدَّائِرِ بَيْنَهُمَا بِالطِّفْلِ عِنْدَ عَدَمِ الْإِذْنِ وَبِالْبَالِغِ عِنْدَ الْإِذْنِ؛ لِرَجْحَانِ جِهَةِ النِّفْعِ عَلَى الضَّرَرِ بِدَلَالَةِ الْإِذْنِ، وَلَكِنْ قَبْلَ الْإِذْنِ يَكُونُ مَنَعَقْدًا مَوْقُوفًا عَلَى إِجَازَةِ الْمَوْلَى؛ لِأَنَ فِيهِ مَنَفْعَةٌ؛ لِصَرُورَتِهِ مَهْتَدِيًا إِلَى وَجْهِ التَّجَارَاتِ، كَذَا فِي «الدَّرَرِ».

## كتاب المزارعة

مُنَاسِبَتُهُ لِلْمَأْذُونِ أَنَّ كُلًّا مِنَ الْعَبْدِ الْمَأْذُونِ وَالْمَزَارِعِ عَامِلٌ فِي مَلِكِ الْغَيْرِ.

وَالْمَزَارَعَةُ - وَتُسَمَّى الْمَخَابِرَةُ وَالْمَحَاقَلَةُ - لُغَةً: مُفَاعَلَةٌ مِنَ الزَّرْعِ، وَفِي الشَّرِيعَةِ: عَقْدٌ عَلَى الزَّرْعِ يَبْعُضُ الْخَارِجِ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ».

(قَالَ) الْإِمَامُ (أَبُو حَنِيفَةَ: الْمَزَارَعَةُ بِالثَّلَاثِ وَالرُّبْعِ) وَالْأَقْلُ وَالْأَكْثَرُ (بَاطِلَةٌ)؛ لَمَا رَوَى أَنَّهُ



وَمُحَمَّدٌ: جَائِزَةٌ، وَهِيَ عِنْدَهُمَا عَلَى أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ: إِذَا كَانَتِ الْأَرْضُ وَالْبَذْرُ لِوَاحِدٍ وَالْعَمَلُ وَالْبَقْرُ لِوَاحِدٍ جَازَتْ الْمَزَارَعَةُ، وَإِنْ كَانَتِ الْأَرْضُ لِوَاحِدٍ وَالْعَمَلُ وَالْبَقْرُ وَالْبَذْرُ لِآخَرٍ جَازَتْ، وَإِنْ كَانَتِ الْأَرْضُ وَالْبَقْرُ وَالْبَذْرُ لِوَاحِدٍ وَالْعَمَلُ لِآخَرٍ جَازَتْ.

عليه الصلاة والسلام «نَهَى عَنِ الْمُخَابَرَةِ»<sup>(١)</sup> ولأنها استئجار ببعض الخارج؛ فيكون في معنى قَبِيضِ الطَّحْنِ، ولأن الأجر مجهول أو معدوم، وكل ذلك مُفْسِدٌ، ومعاملة النبي ﷺ أهل خير كان خراج مَقَاسِمَةٍ كما في «الهداية»، وتقييد المصنف بالثلث والرابع باعتبار العادة في ذلك (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ): هِيَ (جَائِزَةٌ) لما روي أنه ﷺ «عَامَلَ أَهْلَ خَيْرٍ عَلَى نِصْفٍ مَا يَخْرُجُ مِنْ تَمْرٍ أَوْ زَرْعٍ»<sup>(٢)</sup> ولأنه عقد شركة بين المال والعمل؛ فيجوز اعتباراً بالمضاربة، والفتوى على قولهما كما في «قاضيخان» و«الخلاصة» و«مختارات النوازل» و«الحقائق» و«الصغرى» و«التتمة» و«الكبرى» و«الهداية» و«المجيب» ومشى عليه «النسفي» كما في «التصحيح»، وفي «الهداية»: والفتوى على قولهما؛ لحاجة الناس إليها، ولظهور تعامل الأمة بها، والقياس يُترك بالتعامل كما في «الاستصناع». اهـ.

ولما كان العمل والفتوى على قولهما فَرَعَ عليه المصنف فقال: (وَهِيَ عِنْدَهُمَا عَلَى أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ) تصح في ثلاثة منها وتبطل في واحد؛ لأنه (إِذَا كَانَتِ الْأَرْضُ وَالْبَذْرُ لِوَاحِدٍ، وَالْعَمَلُ وَالْبَقْرُ مِنْ آخَرٍ جَازَتْ الْمَزَارَعَةُ) وصار صاحب الأرض والبذر مستأجراً للعامل، والبقر تبعاً له؛ لأن البقر آلة العمل (و) كذا (إِذَا كَانَتِ الْأَرْضُ لِوَاحِدٍ وَالْعَمَلُ وَالْبَقْرُ وَالْبَذْرُ لِوَاحِدٍ جَازَتْ) أيضاً، وصار العامل مستأجراً للأرض ببعض الخارج (و) كذا (إِذَا كَانَتِ الْأَرْضُ وَالْبَقْرُ وَالْبَذْرُ لِوَاحِدٍ وَالْعَمَلُ لِوَاحِدٍ جَازَتْ) أيضاً، وصار رب الأرض مستأجراً للعامل ببعض الخارج، وقد نظم شيخنا هذه الثلاث الجائزة في بيت فقال:

أَرْضُ وَبَذْرُ، كَذَا أَرْضُ، كَذَا عَمَلٌ مِنْ وَاحِدٍ، ذِي ثَلَاثٍ كُلُّهَا قُبِلَتْ

(١) أخرجه البخاري ٢٣٨١ ومسلم ١٥٣٦ باب كراء الأرض. وهو مكرر. وأبو داود ٣٤٠٤ والترمذي ١٣١٣ كلهم من حديث جابر؛ نهى رسول الله ﷺ عن المخابرة، والمحاولة، وعن المزانية، وعن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه... الحديث.

وقال الترمذي: حسن صحيح - صحيح.

(٢) أخرجه البخاري ٢٣٢٨ باب المزارعة بالشرط. وكرره ٢٣٢٩ بمثل سياق المصنف. وكرره ٢٣٣١ باب المزارعة مع اليهود. ومسلم ١٥٥١ ح - ١ - بهذا السياق - أي سياق المصنف. وكرزه ح ٣ وأبو داود ٣٤٠٨ والترمذي ١٣٨٣ وابن ماجه ٢٤٦٧ والبيهقي ١١٣/٦ وأحمد ١٧/٢، ٢٢، ٣٧ كلهم من حديث ابن عمر.

وَإِنْ كَانَتْ الْأَرْضُ وَالْبَقْرُ لِوَاحِدٍ وَالْبَذْرُ وَالْعَمَلُ لِآخَرَ فَهِيَ بَاطِلَةٌ.

وَلَا تَصِحُّ الْمَزَارَعَةُ إِلَّا عَلَى مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ.

وَمِنْ شَرَائِطِهَا أَنْ يَكُونَ الْخَارِجُ مُشَاعاً بَيْنَهُمَا، فَإِنْ شَرَطَا لِأَحَدِهِمَا قُفْرَانًا مُسَمَّاءَ فَهِيَ بَاطِلَةٌ، وَكَذَلِكَ إِنْ شَرَطَا مَا عَلَى الْمَادْيَانِ وَالسَّوَاقِي.

(وَإِذَا كَانَتْ الْأَرْضُ وَالْبَقْرُ لِوَاحِدٍ وَالْبَذْرُ وَالْعَمَلُ لِآخَرَ فَهِيَ بَاطِلَةٌ)؛ لأنه لو قُدِّرَ إجارة للأرض فاشتراطُ البقر على صاحبها مفسد. للإجارة؛ إذ لا يمكن جعل البقر تبعاً للأرض؛ لاختلاف المنفعة؛ لأن الأرض للإنبات والبقر للشق، ولو قُدِّرَ إجارة للعامل فاشتراطُ البذر عليه مفسد؛ لأنه ليس تبعاً له.

وبقي ثلاثة أوجه لم يذكرها المصنف، وهي باطلة أيضاً: أحدها: أن يكون البقر والبذر لأحدهما والآخران للآخر؛ لأنها استتجار الأرض وشرط العمل، الثاني: أن يكون لأحدهما البقر والباقي للآخر؛ لأنه استتجار للبقر ببعض الخارج، الثالث: أن يكون لأحدهما البذر والباقي للآخر؛ لأنه شراء البذر ببعض الخارج، وقد نظم شيخنا هذه الثلاث مع مسألة المتن فقال:

وَالْبَذْرُ مَعَ بَقْرٍ، أَوَّلًا، كَذَا بَقْرٌ لَا غَيْرُ، أَوْ مَعَ أَرْضٍ، أَرْبَعُ بَطَلَتْ

(وَلَا تَصِحُّ الْمَزَارَعَةُ) عند من يُجيزها (إِلَّا) بشروط صرح المصنف ببعضها، وهي أن تكون (عَلَى مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ) متعارفة؛ لأنها عقدٌ على منافع الأرض، أو منافع العامل، والمنفعة لا يُعرف مقدارها إلا ببيان المدة، قَيَّدْنَا المدة بالمتعارفة لأنها لو لم تكن متعارفة بأن كانت لا يتمكن فيها من المزارعة أو مدة لا يعيش إلى مثلها فسدت كما في «الذخيرة»، قال في «الدرر»: وقيل: في بلادنا تصحّ بلا بيان مدة، ويقع على أول زرع واحد وعليه الفتوى «مجتبى» و«بزازية». اهـ. قال في «البزازية»: وأخذ به الفقيه، لكن في «الخانية»: والفتوى على جواب الكتاب، قال في «الشر نبالية»: فقد تعارض ما عليه الفتوى.

(وَمِنْ شَرَائِطِهَا: أَنْ يَكُونَ الْخَارِجُ) بالمزارعة (مُشَاعاً بَيْنَهُمَا) تحقيقاً للشركة، ثم فَرَعَ على هذا الشرط فقال: (فَإِنْ شَرَطَا لِأَحَدِهِمَا قُفْرَانًا) بالضم جمع قَفِير (مُسَمَّاءَ) أي مُعَيَّنة أو شَرَطَ صاحبُ البذر أن يرفع بقدر بذره (فَهِيَ) أي المزارعة (بَاطِلَةٌ) لأنه يؤدي إلى انقطاع الشركة؛ لجواز ألا يخرج إلا ذلك القدر (وَكَذَلِكَ إِنْ شَرَطَا مَا عَلَى الْمَادْيَانِ) بفتح الميم وسكون الدال - جمع مَادْيَان، وهو أصغر من النهر وأعظم من الجدول، فارسي معرب، وقيل: ما يجتمع فيه ماء السيل ثم يسقي منه الأرض. «مُغْرِب» (وَالسَّوَاقِي) جمع ساقية، وهي النهر الصغير؛ لإفضائه إلى قطع الشركة؛ لاحتمال أن لا يخرج إلا من ذلك الموضع، وكذا إذا شَرَطَ لأحدهما التبن

وَإِذَا صَحَّتِ الْمُزَارَعَةُ فَالْخَارِجُ بَيْنَهُمَا عَلَى الشَّرْطِ، فَإِنْ لَمْ تُخْرِجِ الْأَرْضُ شَيْئاً فَلَا شَيْءَ لِلْعَامِلِ.

وَإِذَا فَسَدَتِ الْمُزَارَعَةُ فَالْخَارِجُ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ، فَإِنْ كَانَ الْبَذْرُ مِنْ قَبْلِ الْعَامِلِ فَلِصَاحِبِ الْأَرْضِ أَجْرٌ مِثْلُهَا.

وَإِذَا عُقِدَتِ الْمُزَارَعَةُ فَاُمْتَنَعَ صَاحِبُ الْبَذْرِ مِنَ الْعَمَلِ لَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهِ، وَإِنْ اُمْتَنَعَ

وللآخر الحب؛ لأنه عسى تُصيبه آفة فلا ينعقد الحب ولا يخرج إلا التبن، وكذا إذا شرط التبن نصفين والحب لأحدهما؛ لأنه يؤدي إلى قطع الشركة فيما هو المقصود، ولو شرط الحب نصفين ولم يتعرضوا للتبن صحت؛ لاشتراطهما الشركة فيما هو المقصود، ثم التبن يكون لصاحب البذر؛ لأنه نماء بذره، وقال «مشايخ بلخ»: التبن بينهما أيضاً اعتباراً للعرف فيما لم ينص عليه المتعاقدان، ولأنه تبع للحب، والتبع يقوم بشرط الأصل، وإن شرط التبن لغير رب البذر فسدت؛ لإفضائه إلى قطع الشركة بأن لا يخرج إلا التبن.

ومن شروط صحتها: أن تكون الأرض صالحة للزراعة، والتخليفة بين الأرض والعامل. وتماهه في «الهداية».

(وَإِذَا صَحَّتِ الْمُزَارَعَةُ) على ما تقدم (فَالْخَارِجُ) بها مشترك (بَيْنَهُمَا عَلَى الشَّرْطِ) السابق منهما لصحة التزامهما (فَإِنْ لَمْ تُخْرِجِ الْأَرْضُ شَيْئاً فَلَا شَيْءَ لِلْعَامِلِ)؛ لأنه مستأجر ببعض الخارج ولم يوجد.

(وَإِذَا فَسَدَتِ الْمُزَارَعَةُ فَالْخَارِجُ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ)؛ لأنه نماء ملكه (فَإِنْ كَانَ الْبَذْرُ مِنْ قَبْلِ رَبِّ الْأَرْضِ فَلِلْعَامِلِ أَجْرٌ مِثْلُهُ)؛ لأن رب الأرض استوفى منفعته بعقد فاسد، ولكن (لَا يَزَادُ عَلَى مِقْدَارِ مَا شَرَطَ لَهُ مِنَ الْخَارِجِ)؛ لرضائه بسقوط الزيادة، وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف» (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَهُ أَجْرٌ مِثْلُهُ بِالْغَا مَا بَلَغَ)؛ لأنه استوفى منافعه بعقد فاسد، فيجب عليه قيمتها؛ إذ لا مثل لها. «هداية». قال في «التصحيح»: ومشى على قولهما «المحبوبي» و«النسفي». اهـ (وَإِنْ كَانَ الْبَذْرُ مِنْ قَبْلِ الْعَامِلِ فَلِصَاحِبِ الْأَرْضِ أَجْرٌ مِثْلُهَا)؛ لاستيفاء العامل منفعة أرضه بعقد فاسد.

(وَإِذَا عُقِدَتِ الْمُزَارَعَةُ) بشروطها المتقدمة (فَاُمْتَنَعَ صَاحِبُ الْبَذْرِ مِنَ الْعَمَلِ) قبل إلقاء بذره (لَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهِ)؛ لأنه لا يمكنه المضي إلا بضرر يلزمه - وهو استهلاك البذر - فصار كما إذا استأجر أجيراً ليهدم داره ثم بدا له لم يجبر على ذلك. قَيِّدْنَا بكونه قبل إلقاء البذر لأنه لو أتى

الَّذِي لَيْسَ مِنْ قِبَلِهِ الْبَذْرُ أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ عَلَى الْعَمَلِ .

وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ بَطَلَتِ الْمَزَارَعَةُ ، وَإِذَا انْقَضَتْ مُدَّةُ الْمَزَارَعَةِ وَالزَّرْعُ لَمْ يُدْرِكْ كَانَ عَلَى الْمُزَارِعِ أَجْرٌ مِثْلُ نَصِيبِهِ مِنَ الْأَرْضِ إِلَى أَنْ يَسْتَحْصِدَ وَالنَّفَقَةُ عَلَى الزَّرْعِ عَلَيْهِمَا عَلَى مِقْدَارِ حُقُوقِهِمَا . وَأَجْرَةُ الْحَصَادِ وَالرَّفَاعِ وَالذِّيَّاسِ وَالتَّذْرِيَةِ عَلَيْهِمَا بِالْحِصَصِ ، فَإِنْ شَرَطَاهُ فِي الْمَزَارَعَةِ عَلَى الْعَامِلِ فَسَدَتْ .

بعد إلقائه يُجْبَرُ ؛ لانتفاء العلة كما في «الكفاية» (وَإِنْ امْتَنَعَ الَّذِي لَيْسَ مِنْ قِبَلِهِ الْبَذْرُ أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ عَلَى الْعَمَلِ) ؛ لأنه لا يلحقه بالوفاء بالعقد ضرر ، والعقد لازم بمنزلة الإجارة إلا إذا كان عذر تُفْسَخُ به الإجارة فتفسخ به المزارعة . «هداية» . وفيها : وإن امتنع ربُّ الأرض والبذرُ من قبله وقد كَرَبَ (١) المزارعُ الأرضَ فلا شيءَ له في عمل الكراب ، قيل : هذا في الحكم ، أما فيما بينه وبين الله تعالى يلزمه استرضاء العامل . اهـ .

\* \* \*

(وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ بَطَلَتِ الْمَزَارَعَةُ) اعتباراً بالإجارة (وَإِذَا انْقَضَتْ مُدَّةُ الْمَزَارَعَةِ وَالزَّرْعُ لَمْ يُدْرِكْ) بعد (كَانَ عَلَى الْمُزَارِعِ أَجْرٌ مِثْلُ نَصِيبِهِ مِنَ الْأَرْضِ إِلَى أَنْ يَسْتَحْصِدَ) الزرع ؛ رعايةً للجانبين بقدر الإمكان كما في الإجارة (وَالنَّفَقَةُ عَلَى الزَّرْعِ) بعد انقضاء مدة المزارعة (عَلَيْهِمَا) : أي المتعاقدين (عَلَى مِقْدَارِ حُقُوقِهِمَا) ؛ لانتفاء العقد بانقضاء المدة ، وهذا عمل في المال المشترك . قَيَّدْنَا بانقضاء المدة لأنه قبل انقضائها على العامل خاصة (وَأَجْرَةُ الْحَصَادِ) : أي قطع الزرع وجمعه (وَالرَّفَاعِ) أي نقله إلى التَّيْدَرِ (وَالذِّيَّاسِ) أي تنعيمه (وَالتَّذْرِيَةِ) أي تمييز حبه من تبنة ، وكذا أجرة الحفظ ونحوه (عَلَيْهِمَا بِالْحِصَصِ) سواء انقضت المدة أو لا ؛ لأن العقد تنأى بتناهي الزرع لحصول المقصود ، وصار مالاً مشتركاً بينهما ؛ فتجب المؤنة عليهما (فَإِنْ شَرَطَاهُ) أي العمل المذكور الذي يكون بعد انتهاء الزرع من الحصاد ونحوه (عَلَى الْعَامِلِ) وحده (فَسَدَتْ) المزارعة ؛ لأنه شرط لا يقتضيه العقد ، وفيه منفعة لأحدهما ، قال في «التصحيح» : وهذا ظاهر الرواية ، وأفتى به «الحسام الشهيد» في «الكبرى» ، وقال : وعن «الحسن» عن «أبي حنيفة» أنه جائز ، وهكذا عن «أبي يوسف» ، قال في «الهداية» : وعن «أبي يوسف» أنه يجوز إذا شرط ذلك على العامل للتعامل اعتباراً بالاستصناع ، وهو اختيار «مشايخ بلخ» ، قال «شمس الأئمة السرخسي» : هذا هو الأصح في ديارنا ، قال «الخاصي» : ومثله عن «الفضلي» ، وفي «الينابيع» : وهو اختيار «مشايخ خراسان» ، قال «الفتية» : وبه نأخذ ، وقال «الإسبيجاني» : وهو اختيار «مشايخ العراق» اتباعاً للتعامل ، وقال في «مختارات النوازل» : وهو

(١) كَرَبَ الْأَرْضَ : قلبها للحرث .

## كتاب المساقاة

قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: الْمُسَاقَاةُ بِجُزْءٍ مِنَ الثَّمَرَةِ بَاطِلَةٌ. وَقَالَ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ: جَائِزَةٌ إِذَا ذَكَرَا مُدَّةً مَعْلُومَةً وَسَمَّيَا جُزْءًا مِنَ الثَّمَرَةِ مُشَاعًا. وَتَجُوزُ الْمُسَاقَاةُ فِي النَّخْلِ وَالشَّجَرِ وَالْكَرْمِ وَالرُّطَابِ وَأُصُولِ الْبَاذِنَجَانِ، فَإِنْ دَفَعَ نَخْلًا فِيهِ ثَمَرَةٌ مُسَاقَاةً وَالثَّمَرَةُ تَزِيدُ بِالْعَمَلِ جَازًا، وَإِنْ كَانَتْ قَدِ انْتَهَتْ لَمْ يَجُزْ، وَإِذَا فَسَدَتِ الْمُسَاقَاةُ فَلِلْعَامِلِ أَجْرٌ مِثْلِهِ، وَتَبْطُلُ الْمُسَاقَاةُ بِالْمَوْتِ، وَتُفْسَخُ بِالْأَعْدَارِ كَمَا تُفْسَخُ الْإِجَارَةُ.

اختيار «مشايخ بلخ» و«بخارى» للعرف بينهم. ١ هـ.

## كتاب المساقاة

المناسبة بينهما ظاهرة، وتسمى المعاملة.

وهي لغة: مُفَاعَلَةٌ مِنَ السَّقَى، وشرعاً: دَفْعُ الشَّجَرِ إِلَى مَنْ يُصْلِحُهُ بِجُزْءٍ مِنْ ثَمَرِهِ. وهي كالمزارعة حُكْمًا وَخِلَافًا وَشُرُوطًا، كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ الْمَصْنِفُ بِقَوْلِهِ: (قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: الْمُسَاقَاةُ بِجُزْءٍ مِنَ الثَّمَرَةِ بَاطِلَةٌ، وَقَالَ: جَائِزَةٌ) وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا كَمَا تَقْدُمُ فِي الْمَزَارَعَةِ (إِذَا ذَكَرَا) فِي الْعَقْدِ (مُدَّةً مَعْلُومَةً) مُتَعَارَفَةً، قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَشَرَطَ الْمُدَّةَ قِيَاسًا فِيهِ؛ لِأَنَّهُ إِجَارَةٌ مَعْنَى كَمَا فِي الْمَزَارَعَةِ، وَفِي الْاسْتِحْسَانِ إِذَا لَمْ يَبَيِّنِ الْمُدَّةَ يَجُوزُ وَيَقَعُ عَلَى أَوَّلِ ثَمَرَةٍ تَخْرُجُ؛ لِأَنَّ الثَّمَرَةَ لِإِدْرَاكِهَا وَقْتُ مَعْلُومٍ وَقَلَّ مَا يَتَفَاوَتُ. ١ هـ. قَيَّدْنَا بِالْمُتَعَارَفَةِ لِمَا مَرَّ فِي الْمَزَارَعَةِ (وَسَمَّيَا جُزْءًا) مَعْلُومًا (مِنْ الثَّمَرَةِ مُشَاعًا) تَحْقِيقًا لِلشَّرْكَاءِ؛ إِذْ شَرَطَ جُزْءًا مَعِينٌ يَقْطَعُ الشَّرْكَاءُ (وَتَجُوزُ الْمُسَاقَاةُ فِي النَّخْلِ وَالشَّجَرِ وَالْكَرْمِ وَالرُّطَابِ) بِكَسْرِ الرَّاءِ كَقِصَاصٍ - جَمْعُ رَطْبَةٍ بِالْفَتْحِ كَقِصْعَةٍ - الْقَبْضِيبُ مَا دَامَ رَطْبًا كَمَا فِي «الصَّحَاحِ»، وَهِيَ الْمَسْمَاةُ فِي بِلَادِنَا بِالْقِصَّةِ، وَالْمُرَادُ هُنَا جَمِيعُ الْبَقُولِ كَمَا فِي «الدَّررِ» (وَأُصُولُ الْبَاذِنَجَانِ)؛ لِأَنَّ الْجَوَازَ لِلْحَاجَةِ وَهِيَ تَعْمُ الْجَمِيعَ (فَإِنْ دَفَعَ) الْمَالِكُ (نَخْلًا فِيهِ ثَمَرَةٌ مُسَاقَاةً وَ) كَانَتْ (الثَّمَرَةُ) بِحِثِّ (تَزِيدُ بِالْعَمَلِ) أَوْ زَرْعًا وَهُوَ بِقَلِّ (جَازًا) لِاحْتِيَاجِهِ لِلْعَمَلِ (وَإِنْ كَانَتْ الثَّمَرَةُ) قَدِ انْتَهَتْ (وَالزَّرْعُ) قَدْ اسْتَحْصَدَ (لَمْ يَجُزْ)؛ لِأَنَّ الْعَامِلَ إِنَّمَا يَسْتَحِقُّ بِالْعَمَلِ، وَلَا أَثَرَ لِلْعَمَلِ بَعْدَ التَّنَاضِي وَالْإِدْرَاكِ (وَإِذَا فَسَدَتِ الْمُسَاقَاةُ فَلِلْعَامِلِ أَجْرٌ مِثْلِهِ)؛ لِأَنَّهَا فِي مَعْنَى الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ (وَتَبْطُلُ الْمُسَاقَاةُ بِالْمَوْتِ) لِأَحَدِ الْمُتَعَارِفِينَ؛ لِأَنَّهَا فِي مَعْنَى الْإِجَارَةِ، ثُمَّ إِنْ مَاتَ صَاحِبُ الْأَرْضِ فَلِلْعَامِلِ الْقِيَامُ عَلَيْهِ وَإِنْ أَبِي وَرَثَةُ صَاحِبِ الْأَرْضِ، وَإِنْ مَاتَ الْعَامِلُ فَلِوَرَثَتِهِ الْقِيَامُ عَلَيْهِ وَإِنْ أَبِي صَاحِبُ الْأَرْضِ، وَإِنْ مَاتَا فَالْخِيَارُ لَوَرَثَةِ الْعَامِلِ؛ لِقِيَامِهِمْ مَقَامَهُ، وَتَمَامُهُ فِي «الدَّررِ» (وَتُفْسَخُ) الْمُسَاقَاةُ وَالْمَزَارَعَةُ (بِالْأَعْدَارِ) الْمَارَةِ فِي الْإِجَارَةِ (كَمَا تُفْسَخُ الْإِجَارَةُ). قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَمَنْ جَمَلَتْهَا أَنْ يَكُونَ الْعَامِلُ سَارِقًا يَخَافُ عَلَيْهِ

## كتاب النكاح

النَّكَاحُ يَنْعَقِدُ بِالْإِجَابِ وَالْقَبُولِ ، بِلَفْظَيْنِ يُعَبِّرُ بِهِمَا عَنِ الْمَاضِي ، أَوْ يُعَبِّرُ بِأَحَدِهِمَا عَنِ الْمَاضِي وَبِالْآخَرِ عَنِ الْمُسْتَقْبَلِ ، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ رَجُلٌ زَوْجَتِي فَيَقُولَ زَوْجَتُكَ .

وَلَا يَنْعَقِدُ نِكَاحُ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا بِحُضُورِ شَاهِدَيْنِ حُرَّيْنِ بَالِغَيْنِ عَاقِلَيْنِ مُسْلِمَيْنِ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ ، عُدُولًا كَانُوا أَوْ غَيْرَ عُدُولٍ ، أَوْ مُحَدِّوْذَيْنِ فِي قَذْفٍ ، فَإِنْ تَزَوَّجَ مُسْلِمٌ ذِمِّيَّةً

سُرْقَةَ السَّعْفِ وَالثَّمَرِ قَبْلَ الْإِدْرَاكِ ؛ لِأَنَّهُ يَلْزِمُ صَاحِبَ الْأَرْضِ ضَرَرٌ لَمْ يَلْتَزِمَهُ ؛ فَيَفْسَخُ فِيهِ ، وَفِيهَا : وَمَنْ دَفَعَ أَرْضاً بَيْضَاءَ إِلَى رَجُلٍ سَبِينٍ مَعْلُومَةٍ يَغْرُسُ فِيهَا شَجَرًا عَلَى أَنْ تَكُونَ الْأَرْضُ وَالشَّجَرُ بَيْنَ رَبِّ الْأَرْضِ وَالْغَارِسِ نَصْفَيْنِ لَمْ يَجْزِ ذَلِكَ ؛ لِاشْتِرَاطِهِ الشَّرْكَهَ فِيمَا كَانَ حَاصِلًا قَبْلَ الشَّرْكَهَةِ لَا بِعَمَلِهِ ، وَجَمِيعُ الثَّمَرِ وَالْغَرْسِ لِرَبِّ الْأَرْضِ ، وَلِلْغَارِسِ قِيَمَةُ غَرْسِهِ وَأَجْرُهُ مِثْلُهُ فِيمَا عَمِلَ . اهـ .

## كتاب النكاح

مناسبة النكاح للمساواة أن المطلوب في كل منهما الثمرة .

(النكاح) لغةً : الضمُّ والجمع كما اختاره «صاحب المحيط» وتبعه «صاحب الكافي» وسائر المحققين كما في «الدرر» ، وشرعاً : عَقْدٌ يُفِيدُ مَلِكَ الْمُتَعَةِ قَصْداً .

وهو (يَنْعَقِدُ بِالْإِجَابِ) مِنْ أَحَدِ الْمُتَعَاقِدِينَ (وَالْقَبُولِ) مِنَ الْآخَرِ (بِلَفْظَيْنِ يُعَبِّرُ بِهِمَا عَنِ الْمَاضِي) مِثْلُ أَنْ يَقُولَ : زَوْجَتُكَ ، فَيَقُولَ الْآخَرُ : تَزَوَّجْتُ ؛ لِأَنَّ الصِّيغَةَ وَإِنْ كَانَتْ لِلإِخْبَارِ وَضَعاً فَقَدْ جَعَلَتْ لِلإِنْشَاءِ شَرْعاً ، دَفْعاً لِلْحَاجَةِ (أَوْ) بِلَفْظَيْنِ (يُعَبِّرُ بِأَحَدِهِمَا عَنِ الْمَاضِي وَ) يُعَبِّرُ (بِالْآخَرِ عَنِ الْمُسْتَقْبَلِ) وَذَلِكَ (مِثْلُ أَنْ يَقُولَ) الزَّوْجُ لِلْمُخَاطَبِ : (زَوْجَتِي) ابْنَتُكَ ، مِثْلًا (فَيَقُولُ : زَوْجَتُكَ) ؛ لِأَنَّ هَذَا تَوَكِيلٌ بِالنِّكَاحِ ، وَالوَاحِدُ يَتَوَلَّى طَرَفِي النِّكَاحِ عَلَى مَا نَبَّيْنَهُ . «هَدَايَةُ» .

(وَلَا يَنْعَقِدُ نِكَاحُ الْمُسْلِمِينَ) بِصِيغَةِ الْمُشْنَى (إِلَّا بِحُضُورِ شَاهِدَيْنِ حُرَّيْنِ بَالِغَيْنِ عَاقِلَيْنِ مُسْلِمَيْنِ) سَامِعَيْنِ مَعاً قَوْلَهُمَا ، فَاهْمَيْنِ كِلَاهُمَا عَلَى الْمَذْهَبِ كَمَا فِي «الْبَحْرِ» (أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ ، عُدُولًا كَانُوا) أَيِ الشُّهُودِ (أَوْ غَيْرَ عُدُولٍ أَوْ مُحَدِّوْذَيْنِ فِي قَذْفٍ) أَوْ أَعْمَمَيْنِ أَوْ ابْنِي الزَّوْجَيْنِ أَوْ ابْنِي أَحَدِهِمَا ؛ لِأَنَّ كُلَّ مِنْهُمُ أَهْلٌ لِلْوَلَايَةِ فَيَكُونُ أَهْلًا لِلشَّهَادَةِ تَحْمَلًا ، وَإِنَّمَا الْفَائِتُ ثَمَرَةُ الْأَدَاءِ فَلَا يَبَالِي بِقَوَاتِهِ (فَإِنْ تَزَوَّجَ مُسْلِمٌ ذِمِّيَّةً بِشَهَادَةِ ذِمِّيٍّ جَارٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ) وَلَكِنْ لَا يَثْبِتُ عِنْدَ جُحُودِهِ ، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ» : لَا يَجُوزُ أَصْلًا ، قَالَ ، «الْإِسْبِيغَانِي» : الصَّحِيحُ

بِشَهَادَةِ ذَمِيمَيْنِ جَارٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا يَجُوزُ.

وَلَا يَجِلُّ لِلرَّجُلِ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِأُمِّهِ، وَلَا بِجَدَّائِهِ مِنْ قِبَلِ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ، وَلَا بِنْتِهِ، وَلَا بِنْتِ وَلَدِهِ وَإِنْ سَفَلَتْ، وَلَا بِأَخِيهِ، وَلَا بِبَنَاتِ أَخِيهِ، وَلَا بِبَنَاتِ أُخِيهِ، وَلَا بِعَمَّتِهِ، وَلَا بِخَالَئِهِ، وَلَا بِأُمِّ امْرَأَةٍ دَخَلَ بِابْنَتِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ، وَلَا بِبِنْتِ امْرَأَتِهِ الَّتِي دَخَلَ بِهَا سَوَاءً كَانَتْ فِي حَجَرِهِ أَوْ فِي حَجَرِ غَيْرِهِ، وَلَا بِامْرَأَةِ أَبِيهِ وَأَجْدَادِهِ، وَلَا بِامْرَأَةِ ابْنِهِ وَبَنِي أَوْلَادِهِ، وَلَا بِأُمِّهِ مِنَ الرِّضَاعَةِ، وَلَا بِأَخِيهِ مِنَ الرِّضَاعَةِ، وَلَا يَجْمَعُ بَيْنَ أُخْتَيْنِ بِنِكَاحٍ وَلَا بِمَلِكٍ يَمِينٍ وَطَئًا، وَلَا يَجْمَعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَبَيْنَ عَمَّتِهَا وَخَالَئَتِهَا وَلَا ابْنَةَ أُخِيهَا وَلَا ابْنَةَ أُخْتِهَا، وَلَا يَجْمَعُ

قولهما، ومشى عليه «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصللي» و«صدر الشريعة»، كذا في «التصحيح».

(وَلَا يَجِلُّ لِلرَّجُلِ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِأُمِّهِ، وَلَا بِجَدَّائِهِ) مطلقاً (مِنْ قِبَلِ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ) وَإِنْ عَلَوْنَ (وَلَا يَبْنِتُ وَلَدُهُ) مطلقاً (وَإِنْ سَفَلَتْ، وَلَا بِأَخِيهِ) مطلقاً (وَلَا بِبَنَاتِ أُخِيهِ) مطلقاً (وَلَا بِبَنَاتِ أَخِيهِ) مطلقاً (وَلَا بِعَمَّتِهِ وَلَا بِخَالَئِهِ) مطلقاً (وَإِنْ سَفَلَتْ) (وَلَا بِأُمِّ امْرَأَتِهِ) وَجَدَّتْهَا مطلقاً (وَإِنْ عَلَتْ) (دَخَلَ بِبِنْتِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ) لما تقرر أن وطء الأمهات يحرم البنات، ونكاح البنات يحرم الأمهات (وَلَا بِبِنْتِ امْرَأَتِهِ الَّتِي دَخَلَ بِهَا) (وَإِنْ سَفَلَتْ) (سَوَاءً كَانَتْ فِي حَجَرِهِ) أي عائلته (أَوْ فِي حَجَرِ غَيْرِهِ)؛ لأن ذكر الحجر خرج مخرج العادة لا مخرج الشرط (وَلَا بِامْرَأَةِ أَبِيهِ) سواء دخل بها أو لا (وَأَجْدَادِهِ) مطلقاً (وَإِنْ عَلَوْنَ) (وَلَا بِامْرَأَةِ ابْنِهِ وَبَنِي أَوْلَادِهِ) مطلقاً (وَإِنْ نَزَلْنَ) (وَلَا بِأُمِّهِ مِنَ الرِّضَاعَةِ) وكذا جميع من ذكر نسباً ومُصَاهَرَةً، إلا ما استثنى، كما يأتي في بابهِ، وإنما خصص الأم والأخت اقتداءً بقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمُ مِنَ الرِّضَاعَةِ﴾<sup>(١)</sup> (وَلَا يَجْمَعُ بَيْنَ أُخْتَيْنِ) مطلقاً، سواء كانتا حرتين أو أمتين أو مختلفتين (بِنِكَاحٍ) وَلَا بِمَلِكٍ يَمِينٍ وَطَئًا) قيد به لأنه لا يحرم الجمع ملكاً؛ فإن تزوج أخت أمته الموطوءة صحَّ النكاح، ولم يَطَأَ واحدة منهما حتى يحرم الموطوءة على نفسه (وَلَا يَجْمَعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَعَمَّتِهَا وَلَا خَالَئِهَا وَلَا ابْنَةَ أُخِيهَا وَلَا ابْنَةَ أُخْتِهَا)؛ لقوله ﷺ: «لَا تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ عَلَى عَمَّتِهَا وَلَا عَلَى خَالَئِهَا وَلَا عَلَى ابْنَةِ أُخِيهَا وَلَا عَلَى ابْنَةِ أُخْتِهَا»<sup>(٢)</sup> وهذا مشهور تجوز الزيادة على الكتاب بمثله. «هداية»

(١) سورة النساء، الآية: ٢٣.

(٢) أخرجه أبو داود ٢٠٦٥ والترمذي ١١٢٦ والنسائي ٩٦/٦، ٩٧ كلهم من حديث أبي هريرة لفظ أبي داود «ولا تنكح المرأة على عمتها، ولا العمة على بنت أخيها، ولا المرأة على خالتها، ولا الخالة على بنت أخيها، ولا تنكح الكبرى على الصغرى، ولا الصغرى على الكبرى» ورواية الترمذي: «نهى أن تنكح...»

بَيْنَ امْرَأَتَيْنِ لَوْ كَانَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا رَجُلًا لَمْ يَجْزَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِالْأُخْرَى، وَلَا بَأْسَ أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَ امْرَأَةٍ وَابْنَةِ زَوْجٍ كَانَ لَهَا مِنْ قَبْلُ.

وَمَنْ زَنَى بِامْرَأَةٍ حُرِّمَتْ عَلَيْهِ أُمُّهَا وَابْنَتُهَا.

وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ طَلَاقًا بَائِنًا لَمْ يَجْزَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِأُخْتِهَا حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا.

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الْمَوْلَى أُمَّتَهُ وَلَا الْمَرْأَةُ عَبْدَهَا.

وَيَجُوزُ تَزَوُّجُ الْكِتَابِيِّاتِ، وَلَا يَجُوزُ تَزَوُّجُ الْمُجُوسِيَّاتِ وَلَا الْيَهُودِيَّاتِ، وَيَجُوزُ تَزَوُّجُ

(وَلَا يَجْمَعُ بَيْنَ امْرَأَتَيْنِ لَوْ كَانَتْ) أَي لَوْ فُرِضَتْ (كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا رَجُلًا لَمْ يَجْزَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِالْأُخْرَى)؛ لِأَنَّ الْجَمْعَ بَيْنَهُمَا يُفْضِي إِلَى الْقَطِيعَةِ، ثُمَّ فُرِعَ عَلَى مَفْهُومِ الْأَصْلِ الْمَذْكُورِ بِقَوْلِهِ: (وَلَا بَأْسَ أَنْ يَجْمَعَ) الرَّجُلُ (بَيْنَ امْرَأَةٍ وَابْنَةِ زَوْجٍ كَانَ لَهَا مِنْ قَبْلُ)؛ لِأَنَّ امْرَأَةَ الْأَبِ لَوْ صُورَتْ ذَكَرًا جَازَ لَهُ التَّزْوِجُ بِهَذِهِ الْبِنْتِ.

(وَمَنْ زَنَى بِامْرَأَةٍ) أَوْ مَسَّهَا أَوْ مَسَّتْهُ أَوْ نَظَرَ إِلَى فَرْجِهَا أَوْ نَظَرَتْ إِلَى فَرْجِهِ بِشَهْوَةٍ (حُرِّمَتْ عَلَيْهِ أُمُّهَا وَابْنَتُهَا) وَإِنْ بَعْدَتْ، وَحُرِّمَتْ عَلَى أَبِيهِ وَابْنِهِ وَإِنْ بَعْدَا، وَحُدُّ الشَّهْوَةِ فِي الشَّبَابِ انْتِشَارُ الْأَلَةِ أَوْ زِيَادَتُهُ، وَفِي الشَّيْخِ وَالْعَيْنِ مِيلُ الْقَلْبِ أَوْ زِيَادَتُهُ، عَلَى مَا حَكَى عَنْ أَصْحَابِنَا كَمَا فِي «الْمَحِيطِ»، ثُمَّ الشَّهْوَةُ مِنْ أَحَدِهِمَا كَافِيَةٌ إِذَا كَانَ الْآخَرُ مَحَلَّ الشَّهْوَةِ كَمَا فِي «الْمُضْمَرَاتِ». «قَهْستاني».

(وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ طَلَاقًا بَائِنًا لَمْ يَجْزَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِأُخْتِهَا) وَنَحْوَهَا مِمَّا لَا يَجُوزُ الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا (حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا)؛ لِبَقَاءِ أَثَرِ النِّكَاحِ الْمَانِعِ مِنَ الْعَقْدِ، قَيْدُ الْبَائِنِ لِأَنَّهُ مَحَلُّ الْخِلَافِ، بِخِلَافِ الرَّجْعِيِّ فَإِنَّهُ لَا يَرْفَعُ النِّكَاحَ اتِّفَاقًا.

(وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الْمَوْلَى أُمَّتَهُ وَلَا الْمَرْأَةُ عَبْدَهَا)؛ لِلْإِجْمَاعِ عَلَى بَطْلَانِهِمَا، نَعَمْ لَوْ فَعَلَهُ الْمَوْلَى احْتِيَاظًا كَانَ حَسَنًا.

(وَيَجُوزُ تَزَوُّجُ الْكِتَابِيِّاتِ) مُطْلَقًا، إِسْرَائِيلِيَّةٌ أَوْ لَا، حُرَّةٌ أَوْ أَمَةٌ (وَلَا يَجُوزُ تَزَوُّجُ

= وَأَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٥١٠٩ وَمُسْلِمٌ ١٤٠٨ كِلَاهُمَا مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ بِلَفْظٍ «لَا يَجْمَعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَعَمَتِهَا وَلَا بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَخَالَتِهَا» وَرَوَايَةٌ لَهَا «نَهَى».....

وَأَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ٢٠٦٦ وَالنَّسَائِيُّ ٩٦/٦، ٩٧ وَأَحْمَدُ ٤٣٢/٢، ٤٧٤، ٤٨٩، ٥٠٨ وَالْبَيْهَقِيُّ ١٦٦/٧، ١٦٥/٧ كُلُّهُمْ مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ بِإِخْتِصَارٍ.

وَأَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ ١١٢٥ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ



الصَّابِثَاتِ إِذَا كَانُوا يُؤْمِنُونَ بِنَبِيِّ وَيَقْرُونَ بِكِتَابٍ، وَإِنْ كَانُوا يَعْبُدُونَ الْكُؤَاكِبَ وَلَا كِتَابَ لَهُمْ لَمْ تَجْزِ مُنَاكَحَتُهُمْ.

الْمَجُوسِيَّاتِ) عُبَادِ النَّارِ (وَلَا الْوَثْنِيَّاتِ) عُبَادِ الْأَصْنَامِ؛ لِأَنَّهُ لَا كِتَابَ لَهُمْ، وَقَالَ ﷺ فِي مَجُوسِ هَجَرَ: «سُنُوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الْكِتَابِ غَيْرَ نَاكِحِي نِسَائِهِمْ وَلَا أَكْلِي ذَبَائِحِهِمْ»<sup>(١)</sup> (وَيَجُوزُ تَزْوُجُ الصَّابِثَاتِ إِذَا كَانُوا يُؤْمِنُونَ بِنَبِيِّ وَيَقْرُونَ بِكِتَابٍ)؛ لِأَنَّهُمْ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ (وَإِنْ كَانُوا يَعْبُدُونَ الْكُؤَاكِبَ وَلَا كِتَابَ لَهُمْ لَمْ تَجْزِ مُنَاكَحَتُهُمْ)؛ لِأَنَّهُمْ مُشْرِكُونَ، قَالَ فِي «الغَايَةِ»: وَهَذَا الَّذِي ذَكَرَهُ هُوَ الصَّحِيحُ مِنَ الْمَذْهَبِ، أَمَا رَوَايَةُ الْخُلَافِ بَيْنَ الْإِمَامِ وَصَاحِبِهِ فَذَلِكَ بِنَاءٌ عَلَى اشْتِبَاهِ حَالِ الصَّابِثَةِ؛ فَوَقَعَ عِنْدَ الْإِمَامِ أَنَّهُمْ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ يَقْرَأُونَ الزُّبُورَ وَلَا يَعْبُدُونَ الْكُؤَاكِبَ وَلَكِنَّهُمْ

(١) ذَكَرَهُ صَاحِبُ الْهِدَايَةِ بِهَذَا اللَّفْظِ.

قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي تَخْرِيجِهِ ١٧٠/٣: غَرِيبٌ بِهَذَا اللَّفْظِ. وَرَوَى عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي مُصَنَّفِهِ، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ عَنْ قَيْسِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدٍ الْبَاقِرِ قَالَ: إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَتَبَ إِلَى مَجُوسِ هَجَرَ يَعْزِزُ عَلَيْهِمُ الْإِسْلَامَ فَمَنْ أَسْلَمَ قَبْلَ مَنْهُ وَمَنْ لَمْ يَسْلَمْ ضَرَبَتْ عَلَيْهِ الْجَزْيَةُ غَيْرَ نَاكِحِي نِسَائِهِمْ وَلَا أَكْلِي ذَبَائِحِهِمْ. قَالَ ابْنُ الْقَطَّانِ: فِيهِ قَيْسٌ وَهُوَ مِثْلُ سَاءِ حِفْظِهِ. وَهُوَ مَرْسَلٌ أَيْضًا.

وَرَوَاهُ ابْنُ سَعْدٍ فِي الطَّبَقَاتِ مِنْ طَرِيقِ الْوَاقِدِيِّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ سَعِيدِ بْنِ الْعَاصِ أَرْسَلَهُ. وَالْوَاقِدِيُّ مُتَكَلِّمٌ فِيهِ.

وَأَخْرَجَ مَالِكٌ فِي الْمَوْطَأِ عَنْ مُحَمَّدٍ الْبَاقِرِ أَنَّ عُمَرَ ذَكَرَ الْمَجُوسَ فَقَالَ: لَا أَدْرِي مَا أَصْنَعُ فِي أَمْرِهِمْ فَقَالَ ابْنُ عَوْفٍ: أَشْهَدُ لَسَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: سُنُوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الْكِتَابِ وَكَرَّرَ الزَّيْلَعِيُّ هَذَا الْحَدِيثَ فِي ٤٤٨/٣ وَقَالَ: رَوَايَةُ مَالِكٍ هَذِهِ الْمَخْتَصَرَةُ. وَمِنْ طَرِيقِ مَالِكِ الْبِزَارِ، وَالْدَّارَقُطْنِيِّ فِي غَرَائِبِ مَالِكٍ.

قَالَ الْبِزَارُ: هُوَ مَرْسَلٌ.

وَرَوَى ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ عَنْ جَعْفَرِ الْبَاقِرِ أَنَّ عُمَرَ فَذَكَرَهُ وَكَذَا رَوَاهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ، وَإِسْحَاقُ بْنُ رَاهَوِيَةَ. قَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ: وَهَذَا مُتَقَطِعٌ. وَقَالَ صَاحِبُ التَّنْقِيحِ - ابْنُ عَبْدِ الْهَادِي: وَرَوَاهُ ابْنُ أَبِي عَاصِمٍ وَفِي إِسْنَادِهِ مَنْ يَجْهَلُ حَالَهُ عَنْ زَيْدِ بْنِ وَهْبٍ قَالَ: كُنْتُ عِنْدَ عُمَرَ فَقَالَ: مَنْ عِنْدَهُ عِلْمٌ مِنَ الْمَجُوسِ؟ فَوُثِّبَ ابْنُ عَوْفٍ فَقَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: إِنَّمَا الْمَجُوسُ طَائِفَةٌ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ فَاحْمِلُوهُمْ عَلَى مَا تَحْمِلُونَ عَلَيْهِ. أَهْلُ الْكِتَابِ أَهْ.

وَهَذِهِ الرِّوَايَةُ الْآخِرَةُ ذَكَرَهَا ابْنُ حَجَرٍ فِي تَلْخِيصِ الْحَبِيرِ ١٧٢/٣ وَقَالَ: إِسْنَادُهُ حَسَنٌ أَهْ. مَعَ أَنَّ فِيهِ أَبَا رَجَاءَ جَارَ لِحَمَادِ بْنِ سُلَيْمَةَ - هَكَذَا وَقَعَ فِي السَّنَدِ. وَقَدْ ذَكَرَهُ ابْنُ حَجَرٍ فِي الدَّرَايَةِ ١٣٤/٢ فَقَالَ: وَفِي إِسْنَادِهِ أَبُو رَجَاءَ جَارَ لِحَمَادِ بْنِ سُلَيْمَةَ وَلَا يَعْرِفُ حَالَهُ.

وَفِي الْمَجْمَعِ ١٣/٦ أَخْرَجَ هَذَا الْحَدِيثَ الطَّبْرَانِيُّ مِنْ حَدِيثِ السَّائِبِ بْنِ يَزِيدٍ وَفِيهِ مَنْ لَمْ أَعْرِفْ أَهْ. الْخُلَاصَةُ: هَذَا الْحَدِيثُ طَرَفُهُ وَاهِيَةٌ وَمَرْسَلَةٌ. وَبَعْضُهَا مَرْسَلٌ حَسَنٌ. وَيَشْهَدُ لَهُ مَا أَخْرَجَ أَبُو دَاوُدَ ٣٠٤٣ وَالشَّافِعِيُّ ١١٨٤ وَالِدَّارِمِيُّ ٢٣٤/٢ وَالْبَيْهَقِيُّ ١٨٩/٩ وَأَحْمَدُ ١٩٠/١ كُلُّهُمْ عَنْ بَجَالَةَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: لَمْ يَكُنْ عُمَرُ أَخَذَ الْجَزْيَةَ مِنَ الْمَجُوسِ حَتَّى شَهِدَ ابْنُ عَوْفٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَخَذَهَا مِنْ مَجُوسِ هَجَرَ أَهْ. وَإِسْنَادُهُ جَيِّدٌ.

فَهَذَا يَشْهَدُ لِحَدِيثِ الْبَابِ. وَيَرْقَى بِهِ إِلَى دَرَجَةِ الْحَسَنِ.

وَيَجُوزُ لِلْمُحْرِمِ وَالْمُحْرِمَةِ أَنْ يَتَزَوَّجَا فِي حَالِ الْإِحْرَامِ.

وَيَنْعَقِدُ نِكَاحُ الْمَرْأَةِ الْحُرَّةِ الْبَالِغَةِ الْعَاقِلَةِ بِرِضَاهَا وَإِنْ لَمْ يَعْقِدْ عَلَيْهَا وَلِيُّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ بِكُرًا كَانَتْ أَوْ ثِيًّا. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا يَنْعَقِدُ إِلَّا بِوَلِيِّ.

يعظمونها تعظيمًا للقبلة في الاستقبال إليها، ووقع عندهما أنهم يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم فصاروا كعبدة الأوثان. ولا خلاف في الحقيقة بينهم؛ لأنهم إن كانوا كما قال الإمام يجوز مناكحتهم اتفاقاً، وإن كانوا كما قالوا فلا يجوز اتفاقاً، وحكم ذبائحهم على ذلك. اهـ.

(وَيَجُوزُ لِلْمُحْرِمِ وَالْمُحْرِمَةِ) بالحج أو العمرة أو بهما (أَنْ يَتَزَوَّجَا فِي الْإِحْرَامِ) لما روي أنه ﷺ «تَزَوَّجَ مَيْمُونَةَ وَهُوَ مُحْرِمٌ»<sup>(١)</sup> وما روي من قوله ﷺ «لَا يَنْكُحُ الْمُحْرِمُ وَلَا يَنْكُحُ»<sup>(٢)</sup> محمول على الوطء كما في «الهداية».

(وَيَنْعَقِدُ نِكَاحُ) المرأة (الْحُرَّةِ الْبَالِغَةِ الْعَاقِلَةِ بِرِضَاهَا) فقط، سواء بآشَرْتَهُ بنفسها أو وكلت غيرها (وَإِنْ لَمْ يَعْقِدْ عَلَيْهَا وَلِيُّ) ولم يَأْذَنْ به (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ: بِكُرًا كَانَتْ أَوْ ثِيًّا)؛ لتصرفها في خالص حقها وهي من أهلها، ولهذا كان لها التصرف في المال (وَقَالَا: لَا يَنْعَقِدُ نِكَاحُ الْمَرْأَةِ إِلَّا بِوَلِيِّ) قال «الإسباجي»: وعن «أبي يوسف» أنه رجع إلى قول «أبي حنيفة»، وهو الصحيح، وصرح في «الهداية» بأنه ظاهر الرواية، ثم قال: وَيُرْوَى رَجُوعُ مُحَمَّدٍ إِلَى قَوْلِهِمَا، واختاره «المجيب» و«النسفي». اهـ «تصحيح». وقال في «الهداية»: ثم في ظاهر الرواية لا فرق بين الكُفِّ وغيره، لكن للولي الاعتراض في غير الكف، وعن «أبي حنيفة» و«أبي يوسف» أنه لا يجوز في غير كف؛ لأن كَمَ مِنْ واقع لا يُدْفَع. اهـ، وقال في «المبسوط»: رَوَى «الحسن» عن «أبي حنيفة» إن كان الزوج كُفْتًا لَهَا جاز النكاح، وإن لم يكن كُفْتًا لَهَا لا يجوز النكاح. اهـ، وهذا القول مختار صاحب «خلاصة الفتاوى»، وقال: هكذا كان يُقْتَى «شمس الأئمة السرخسي»، كذا في «غاية البيان»، وهو المختار للفتوى كما في «الدر».

(١) أخرجه البخاري ١٨٣٧ بهذا اللفظ وأطرافه في ٤٢٥٨، ٤٢٥٩، ٥١١٤ ومسلم ١٤١٠ وأبو داود ١٨٤٤ والنسائي ١٩١/٥ وابن ماجه ١٩٦٥ والدارمي ١٧٦٦ وأحمد ٢٢١، ٢٢٨، ٢٨٥، ٣٣٠ والطيالسي ٢٦٥٦ كلهم من حديث ابن عباس «أن رسول الله ﷺ تزوج ميمونة وهو محرم» فهو في غاية الصحة والمراد هنا بالزواج مجرد العقد فقد أخرج البخاري ٤٢٥٨ عن ابن عباس قال: «تزوج النبي ﷺ ميمونة وهو محرم وبني بها وهو حلال» وأخرجه أحمد ٢٧٥/١، ٢٨٦ فهذا يشهد لصحة ما ذهب إليه المصنف.

(٢) أخرجه مسلم ١٤٠٩ بهذا اللفظ وأبو داود ١٨٤١ والترمذي ٨٤٠ والنسائي ١٩٢/٥ وابن ماجه ١٩٦٦ والدارمي ١٧٦٧ وأحمد ٥٧/١، ٦٨، ٦٩، ٧٣ والطيالسي ٧٤ كلهم من حديث عثمان بن عفان وكرره مسلم مراراً هكذا ومختصراً أيضاً.

وَلَا يَجُوزُ لِلْوَلِيِّ إِجْبَارُ الْبِكْرِ الْبَالِغَةِ عَلَى النِّكَاحِ ، وَإِذَا اسْتَأْذَنَهَا فَسَكَتَتْ أَوْ ضَحِكَتْ أَوْ بَكَتْ فَذَلِكَ إِذْنٌ مِنْهَا ، وَإِنْ أَبَتْ لَمْ يُزَوَّجْهَا ، وَإِذَا اسْتَأْذَنَ الثَّيِّبَ فَلَا بُدَّ مِنْ رِضَاهَا بِالْقَوْلِ ، وَإِذَا زَالَتْ بَكَارَتُهَا بِوُثْبَةٍ أَوْ حَيْضَةٍ أَوْ جَرَاخَةٍ فَهِيَ فِي حُكْمِ الْأَبْكَارِ ، وَإِنْ زَالَتْ بِزِنَا فَهِيَ كَذَلِكَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَإِذَا قَالَ الزَّوْجُ بَلَعَكَ النِّكَاحَ فَسَكَتَتْ وَقَالَتْ بَلْ رَدَدْتُ فَأَلْقَوْلُ قَوْلِهَا وَلَا يَمِينُ عَلَيْهَا ، وَلَا يُسْتَحْلَفُ فِي النِّكَاحِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ . وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ : يُسْتَحْلَفُ فِيهِ .

(وَلَا يَجُوزُ لِلْوَلِيِّ) مطلقاً (إِجْبَارُ الْبِكْرِ الْبَالِغَةِ عَلَى النِّكَاحِ) ؛ لانقطاع الولاية بالبلوغ (وَأِذَا اسْتَأْذَنَهَا) الولي الأقرب وهي تعلم الزوج (فَسَكَتَتْ أَوْ ضَحِكَتْ) غير مستهزئة (فَذَلِكَ إِذْنٌ مِنْهَا) دلالة ؛ لأنها تستحي من إظهار الرغبة ، لا من إظهار الرد ، والضحك أدل على الرضا من السكوت ؛ لأنه يدل على الفرح والسرور . قَيَّدْنَا الضَّحْكَ بِغَيْرِ الْمُسْتَهْزِئَةِ لِأَنَّهَا إِذَا ضَحِكَتْ مُسْتَهْزِئَةً بِمَا سَمِعَتْ لَا يَكُونُ رِضًا ، قَالَ فِي «الغَايَةِ» : وَذَلِكَ مَعْرُوفٌ بَيْنَ النَّاسِ ؛ فَلَا يَقْدَحُ فِي ضَحْكِ الْفَرَحِ . اهـ . وَقَيَّدْنَا الْاسْتِئْذَانَ بِالْوَلِيِّ وَبِالْأَقْرَبِ لِأَنَّهُ لَوْ اسْتَأْذَنَهَا أَجْنَبِيٌّ أَوْ وَلِيٌّ غَيْرُهُ أَوْلَى مِنْهُ لَمْ يَكُنْ رِضًا حَتَّى تَتَكَلَّمَ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ» . وَقَيَّدْنَا بِكُونِهَا تَعْلَمُ الزَّوْجَ لِأَنَّهَا لَوْ لَمْ تَعْلَمْ الزَّوْجَ لَا يَكُونُ سَكُوتُهَا رِضًا كَمَا فِي «الدَّرَرِ» ، وَلَوْ زَوَّجَهَا فَبَلَّغَهَا الْخَبْرَ فَهُوَ عَلَى مَا ذَكَرْنَا ؛ لِأَنَّ وَجْهَ الدَّلَالَةِ فِي السَّكُوتِ لَا يَخْتَلِفُ ، ثُمَّ الْمَخْبِرُ إِنْ كَانَ فَضُولِيًّا يَشْتَرِطُ فِيهِ الْعَدَدُ أَوْ الْعَدَالَةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ، خِلَافًا لَهَا ، وَلَوْ كَانَ رَسُولًا لَا يَشْتَرِطُ بِالْإِجْمَاعِ . «هِدَايَةِ» (وَإِنْ أَبَتْ لَمْ يُزَوَّجْهَا) : أَي لَمْ يَجْزُ لَهُ أَنْ يَزَوِّجَهَا ؛ لِعَدَمِ رِضَاهَا (وَإِذَا اسْتَأْذَنَ) الْوَلِيَّ وَلَوْ الْأَقْرَبَ (الثَّيِّبَ فَلَا بُدَّ مِنْ رِضَاهَا بِالْقَوْلِ) ؛ لِأَنَّهَا جَرَّبَتِ الْأُمُورَ وَمَارَسَتْ الرِّجَالَ ؛ فَلَا مَانِعَ مِنَ النُّطْقِ فِي حَقِّهَا (وَإِذَا زَالَتْ بَكَارَتُهَا بِوُثْبَةٍ) أَي نَظْفَةٍ (أَوْ حَيْضَةٍ) قَوِيَّةٍ (أَوْ) حَصُولِ (جَرَاخَةٍ) أَوْ تَغْنِيسٍ (فَهِيَ فِي حُكْمِ الْأَبْكَارِ) فِي أَنَّ سَكُوتَهَا رِضًا ؛ لِأَنَّهَا بَكَرٌ حَقِيقَةٌ (وَإِنْ زَالَتْ) بِكَارَتِهَا (بِزِنَا فَهِيَ كَذَلِكَ) أَي فِي حُكْمِ الْأَبْكَارِ (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) فَيَكْتَفِي بِسَكُوتِهَا ؛ لِأَنَّ النَّاسَ يَعْرِفُونَهَا بِكَرٍّ فَيُعَيِّنُونَهَا بِالنُّطْقِ فَتَمْتَنِعُ عَنْ كَيْلَا تَتَعَطَّلَ عَلَيْهَا مُصَالِحُهَا ، وَقَالَا : لَا يَكْتَفِي بِسَكُوتِهَا ؛ لِأَنَّهَا ثَيِّبٌ حَقِيقَةٌ ، قَالَ «الْإِسْبِجَابِيُّ» : وَالصَّحِيحُ قَوْلُ الْإِمَامِ ، وَاعْتَمَدَ «النَّسْفِيُّ» وَ«الْمَجْشُوبِيُّ» ، قَالَ فِي «الْحَقَائِقِ» : وَالْخِلَافُ فِيمَا إِذَا لَمْ يَبْصُرِ الْفَجُورُ عَادَةً لَهَا ، وَلَمْ يُقَمْ عَلَيْهَا الْحَدُّ ، حَتَّى إِذَا اعْتَادَتْ ذَلِكَ أَوْ أُقِيمَ عَلَيْهَا الْحَدُّ يَشْتَرِطُ نَظْفُهَا بِالْإِتِّفَاقِ ، وَهُوَ الصَّحِيحُ . اهـ «تَصْحِيحُ» (وَإِذَا قَالَ الزَّوْجُ) لِلْمَرْأَةِ الْبَكْرِ (بَلَعَكَ النِّكَاحَ فَسَكَتَتْ وَقَالَتْ) الْمَرْأَةُ (بَلْ رَدَدْتُ ؛ فَأَلْقَوْلُ قَوْلِهَا) ؛ لِإِنْكَارِهَا لَزَوْمِ الْعَقْدِ ، خِلَافًا «لِزَفَرٍ» (وَلَا يَمِينُ عَلَيْهَا ، وَلَا يُسْتَحْلَفُ فِي النِّكَاحِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَقَالَا : يُسْتَحْلَفُ) قَالَ فِي «الْحَقَائِقِ» : وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهَا ؛ لِعُمُومِ الْبَلْوَى كَمَا فِي «التَّمَةِ» وَ«فَتَاوَى قَاضِيخَانَ» . اهـ .

وَيَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِلَفْظِ النِّكَاحِ وَالتَّزْوِيجِ وَالتَّمْلِيكِ وَالْهَبَةِ وَالصَّدَقَةِ.  
وَلَا يَنْعَقِدُ بِلَفْظِ الْإِجَارَةِ وَالْإِبَاحَةِ.

وَيَجُوزُ نِكَاحُ الصَّغِيرِ وَالصَّغِيرَةِ إِذَا زَوَّجَهُمَا الْوَلِيُّ، بِكُرًا كَانَتْ أَوْ ثِيَابًا، وَالْوَلِيُّ هُوَ  
الْعَصْبَةُ، فَإِنْ زَوَّجَهُمَا الْأَبُ أَوْ الْجَدُّ فَلَا خِيَارَ لَهُمَا بَعْدَ بُلُوغِهِمَا، وَإِنْ زَوَّجَهُمَا غَيْرُ الْأَبِ  
وَالْجَدِّ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْخِيَارُ إِذَا بَلَغَ: إِنْ شَاءَ أَقَامَ عَلَى النِّكَاحِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ.  
وَلَا وَلَايَةَ لِعَبْدٍ، وَلَا صَغِيرٍ، وَلَا مَجْنُونٍ، وَلَا كَافِرٍ عَلَى مُسْلِمَةٍ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ:

(وَيَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِلَفْظِ النِّكَاحِ وَالتَّزْوِيجِ) من غير نية ولا دلالة حال؛ لأنهما صريحان فيه،  
وما عدهما كناية، وهو: كل لفظ وضع لتمليك العين في الحال (و) ذلك كلفظ (التَّمْلِيكِ وَالْهَبَةِ  
وَالصَّدَقَةِ) والبيع والشراء؛ فيشترط النية أو قرينة، قال في «التتارخانية»: إن كل لفظ موضوع  
لتمليك العين ينعقد به النكاح إن ذكر المهر، وإلا فبالنية. ١ هـ.

(وَلَا يَنْعَقِدُ) النكاح (بِلَفْظِ الْإِجَارَةِ وَ) لا بلفظ (الْإِبَاحَةِ) والإعارة؛ لأنها ليست لتمليك  
العين، ولا بلفظ الوصية؛ لأنها توجب الملك مضافاً إلى ما بعد الموت. «هداية».

(وَيَجُوزُ نِكَاحُ الصَّغِيرِ وَالصَّغِيرَةِ) جَبْرًا (إِذَا زَوَّجَهُمَا الْوَلِيُّ) الآتي ذكره (بِكُرًا كَانَتْ  
الصَّغِيرَةُ أَوْ ثِيَابًا)؛ لوجود شرط الولاية وهو العجز بالصغر.

(وَالْوَلِيُّ) في النكاح (هُوَ الْعَصْبَةُ) بنفسه على ترتيب الإرث والحجب؛ فيقدم ابن المجنونة  
على أبيها؛ لأنه يحجبُه حجب نقصان (فَإِنْ زَوَّجَهُمَا) أي الصغير والصغيرة (الْأَبُ أَوْ الْجَدُّ فَلَا  
خِيَارَ لَهُمَا بَعْدَ بُلُوغِهِمَا) ولو كان بغبن فاحش أو من غير كفاء، إن لم يُعَرَفْ منهما سوء  
الاختيار؛ لأنهما كاملا الرأي وافرا الشفقة فيلزم بمباشرتهما، كما إذا باشرها برضاها بعد البلوغ  
(وَإِنْ زَوَّجَهُمَا غَيْرُ الْأَبِ وَالْجَدِّ) من كفاء وبمهر المثل (فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْخِيَارُ إِذَا بَلَغَ) ولو  
بعد الدخول: (إِنْ شَاءَ أَقَامَ عَلَى النِّكَاحِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ)؛ لأن ولاية غيرهما قاصرة لقصور  
شفقته، فربما يتطرق خلل؛ فيتدارك بخيار الإدراك، قال في «الهداية»: وإطلاق الجواب في غير  
الأب والجد يتناول الأم والقاضي، وهو الصحيح من الرواية؛ لقصور الرأي في أحدهما ونقصان  
الشفقة في الآخر. ١ هـ. قِيدْنَا بالكفاء ومهر المثل لأنه لو كان في غير كفاء أو بغبن فاحش لا  
يصح أصلاً كما في «التنوير» وغيره.

(وَلَا وَلَايَةَ لِعَبْدٍ، وَلَا صَغِيرٍ، وَلَا مَجْنُونٍ)؛ لعدم ولايتهم على أنفسهم، فبالأولى. أن لا  
تثبت على غيرهم (وَلَا كَافِرٍ عَلَى مُسْلِمَةٍ) ولا مسلم على كافرة، إلا أن يكون سيذاً أو سلطاناً،

يَجُوزُ لغيرِ الْعَصَبَاتِ مِنَ الْأَقَارِبِ التَّزْوِيجُ.

وَمَنْ لَا وَلِيَّ لَهَا إِذَا زَوَّجَهَا مَوْلَاهَا الَّذِي أُعْتَقَهَا جَازَ.

وَإِذَا غَابَ الْوَلِيُّ الْأَقْرَبُ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً جَازَ لِمَنْ هُوَ أَبْعَدُ مِنْهُ أَنْ يُزَوِّجَ، وَالْغَيْبَةُ الْمُنْقَطِعَةُ: أَنْ يَكُونَ فِي بَلَدٍ لَا تَصِلُ إِلَيْهِ الْقَوَافِلُ فِي السَّنَةِ إِلَّا مَرَّةً وَاحِدَةً.

وللکافر ولاية على مثله اتفاقاً (وقال أبو حنيفة: يجوز لغير العصبات من الأقارب) كالأم والجدة والأخت والعمة والخال والخالة وغيرهم من ذوي الأرحام (التزويج) قال في «الهداية»: معناه عند عدم العصبات، وهذا استحسان، وقال «محمد»: لا يثبت، وهو القياس، وهو رواية عن «أبي حنيفة»، وقول «أبي يوسف» في ذلك مضطرب، والأشهر أنه مع «محمد»، قلت: قال في «الكافي»: الجمهور على أن «أبا يوسف» مع «أبي حنيفة»، وقال في «التبين»: «وأبو يوسف» مع «أبي حنيفة» في أكثر الروايات، وعلى الاستحسان مشى «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة». اهـ «تصحیح».

\* \* \*

(وَمَنْ لَا وَلِيَّ لَهَا) عصبه من جهة النسب (إِذَا زَوَّجَهَا مَوْلَاهَا الَّذِي أُعْتَقَهَا جَازَ)، لأنه عصبه من جهة السبب، وهو آخر العصابات، وإذا عُدَّ الأولياء فالولاية للإمام؛ لأنه ولي من لا ولي له.

(وَإِذَا غَابَ الْوَلِيُّ الْأَقْرَبُ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً جَازَ لِمَنْ هُوَ أَبْعَدُ مِنْهُ أَنْ يُزَوِّجَ)؛ لأن هذه ولاية نظرية، وليس من النظر التفويض إلى من لا يتفجع برأيه ففوضناه إلى الأبعد، وهو مقدم على السلطان، كما إذا مات الأقرب، ولو زوجها حيث هو نفذ، فأيهما عَقِدَ أولاً نفذ؛ لأنهما بمنزلة وليّين متساويين (وَالْغَيْبَةُ الْمُنْقَطِعَةُ: أَنْ يَكُونَ الْوَلِيُّ (فِي بَلَدٍ لَا تَصِلُ إِلَيْهِ الْقَوَافِلُ فِي السَّنَةِ إِلَّا مَرَّةً وَاحِدَةً) قال في «التصحيح»: ذكره في «الينابيع» عن «أبي شجاع» وصححه، وقال «الإسبيجاني»: ومنهم من قَدَّرَه بمدة سفر، وهو الذي عليه الفتوى، وفي «الصغرى»: ذكر «الفضلي» أنه يفتي بالشهور، والصحيح بثلاثة أيام، وفي «الهداية»: وهو اختيار بعض المتأخرين، وفي «التبين»: أكثر المتأخرين، منهم «القاضي أبو علي النسفي»، و«سعد بن معاذ المروزي»، و«محمد بن مقاتل الرازي»، و«أبو علي السعدي»، و«أبو اليسر البزودي»، و«الصدر الشهيد»، وتبعهم «النسفي»، وقيل: إن كان بحال يفوت الكفء الخاطب باستطلاع رأيه، وهذا أقرب إلى الفقه، ونسب هذا في «الينابيع» ل«محمد بن الفضل»، قال: قيل: هو أقرب للصواب، وقال «السرخسي في المبسوط»: وهو الأصح، قال الإمام «المحبوبي». وعليه الأكثر، صَدَّرَ بِهِ «صَدْرُ الشريعة»، قلت: وهذا أصح من تصحيح «الينابيع». اهـ.

وَالْكَفَاءَةُ فِي النِّكَاحِ مُعْتَبَرَةٌ، فَإِذَا تَزَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ غَيْرَ كُفٍّ فَلِلْأَوْلِيَاءِ أَنْ يُفَرِّقُوا بَيْنَهُمَا.

وَالْكَفَاءَةُ تُعْتَبَرُ فِي النَّسَبِ وَالْدِّينِ وَالْمَالِ، وَهُوَ: أَنْ يَكُونَ مَالِكًا لِلْمَهْرِ وَالنَّفَقَةِ، وَتُعْتَبَرُ فِي الصَّنَائِعِ.

(وَالْكَفَاءَةُ فِي النِّكَاحِ مُعْتَبَرَةٌ) من جانب الرجل؛ لأن الشريفة تأبى أن تكون مُسْتَفْرِشَةً للخصيس؛ فلا بد من اعتبارها، بخلاف جانب المرأة؛ لأن الزوج مُسْتَفْرِشٌ فلا يغيظه دناءة الفراش (فَإِذَا تَزَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ غَيْرَ كُفٍّ) لها (فِلِلْأَوْلِيَاءِ) وهم هنا العصة كما في «التصحيح» عن «الخلاصة» (أَنْ يُفَرِّقُوا بَيْنَهُمَا) دَفْعًا لضرر العار عن أنفسهم، قال في «التصحيح»: وهذا ما لم تلد، وهذا على ظاهر الرواية، وعلى ما اختاره «السرخسي» لا يصح العقد أصلاً، قال «الإسبنجابي»: وإذا زَوَّجَهَا أَحَدُ الْأَوْلِيَاءِ مِنْ غَيْرِ كُفٍّ لَمْ يَكُنْ لِلْبَاقِينَ حَقُّ الْإِعْتِرَاضِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ: لَهُمْ ذَلِكَ، وَالصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ». اهـ. (وَالْكَفَاءَةُ تُعْتَبَرُ فِي النَّسَبِ)؛ لوقوع التفاضل به؛ فَمُقَرَّبُونَ بَعْضُهُمْ أَكْفَاءٌ لِبَعْضٍ، وَبَقِيَّةُ الْعَرَبِ بَعْضُهُمْ أَكْفَاءٌ لِبَعْضٍ، وَلَيْسُوا بِأَكْفَاءٍ لِقُرَيْشٍ، وَالْعَجَمُ لَيْسُوا بِأَكْفَاءٍ لِلْعَرَبِ، وَهُمْ أَكْفَاءٌ لِبَعْضِهِمْ، وَالْمُعْتَبَرُ فِيهِمُ الْحُرِيَّةُ وَالْإِسْلَامُ: فَمُسْلِمٌ بِنَفْسِهِ أَوْ مُعْتَقٌ لَيْسَ بِكُفٍّ لِمَنْ أَبَوْهَا مُسْلِمٌ أَوْ حُرٌّ، وَمَنْ أَبَوْهُ مُسْلِمٌ أَوْ حُرٌّ غَيْرُ كُفٍّ لِدَاثِ أَبِي بَرْزَاءٍ، وَأَبُو بَرْزَاءٍ فِيهِمَا كَالْأَبَاءِ؛ لِتَمَامِ النَّسَبِ بِالْجَدِّ (و) تُعْتَبَرُ أَيْضًا فِي (الدِّينِ) فَلَيْسَ الْفَاسِقُ بِكُفٍّ لِلصَّالِحَةِ أَوْ بِنْتِ الصَّالِحِ، قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»، وَهُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّهُ مِنْ أَعْلَى الْمَفَاخِرِ، وَالْمَرْأَةُ تُعَيَّرُ بِفُسْقِ الزَّوْجِ فَوْقَ مَا تُعَيَّرُ بِضَعْفِ نَسَبِهِ. اهـ. «تَصْحِيحٌ» (و) تُعْتَبَرُ أَيْضًا فِي (الْمَالِ)، وَهُوَ: أَنْ يَكُونَ مَالِكًا لِلْمَهْرِ وَالنَّفَقَةِ قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَهَذَا هُوَ الْمُعْتَبَرُ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَالْمَرَادُ مِنَ الْمَهْرِ قَدْرُ مَا تَعَارَفُوا تَعَجِيلَهُ، وَعَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ» أَنَّهُ اعْتَبَرَ الْقُدْرَةَ عَلَى النِّفَقَةِ دُونَ الْمَهْرِ، وَأَمَّا الْكَفَاءَةُ فِي الْغِنَى فَمُعْتَبَرَةٌ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، قُلْتُ: وَهَذَا خِلَافُ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، قَالَ الْإِمَامُ «الْمُحَبِّبِيُّ»: وَالْقَادِرُ عَلَيْهِمَا كُفٍّ لِدَاثِ أَمْوَالٍ عَظِيمَةٍ، وَهُوَ الصَّحِيحُ. اهـ «تَصْحِيحٌ» (وَتُعْتَبَرُ) الْكَفَاءَةُ أَيْضًا (فِي الصَّنَائِعِ) قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَعَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ» رَوَاتَانِ، وَعَنْ «أَبِي يُوسُفَ»: لَا يُعْتَبَرُ إِلَّا أَنْ يَقْحُشَ كَالْحَجَّامِ وَالْحَاثِكِ، وَقَالَ «الزَّاهِدِيُّ»: وَعَنْ «أَبِي يُوسُفَ» وَأَظْهَرَ الرِّوَايَتَيْنِ عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ» لَا يُعْتَبَرُ إِلَّا أَنْ يَقْحُشَ، وَذَكَرَ فِي «شَرْحِ الطُّحَاوِيِّ» أَنَّ أَرْبَابَ الصَّنَاعَاتِ الْمُتَقَارِبَةِ أَكْفَاءٌ، بِخِلَافِ الْمُتَبَاعِدَةِ، وَهَذَا «مُخْتَارُ الْمُحَبِّبِيِّ»، قَالَ: وَجَرَفَةُ حَاثِكٌ أَوْ حَجَّامٌ أَوْ كُنَّاسٌ أَوْ دَبَّاحٌ لَيْسَتْ بِكُفٍّ لِعَطَّارٍ أَوْ بَزَازٍ<sup>(١)</sup> أَوْ صَرَافٍ، وَبِهِ يَفْتَى. اهـ «تَصْحِيحٌ».

(١) البزاز: جاء في «المغرب» عن ابن دريد متاع البيت من الثياب خاصة وعن الليث ضرب من الثياب وقال =

وَإِذَا تَزَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ وَنَقَصَتْ مِنْ مَهْرِهَا فَلِلْأَوْلِيَاءِ الْإِغْتِرَاضُ عَلَيْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ حَتَّى يُتِمَّ لَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا أَوْ يُفَارِقَهَا.

وَإِذَا زَوَّجَ الْأَبُ ابْنَتَهُ الصَّغِيرَةَ وَنَقَصَ مِنْ مَهْرِهَا أَوْ ابْنَهُ الصَّغِيرَ وَزَادَ فِي مَهْرِ امْرَأَتِهِ جَازَ ذَلِكَ عَلَيْهِمَا، وَلَا يَجُوزُ ذَلِكَ لِغَيْرِ الْأَبِ وَالْجَدِّ.

وَيَصِحُّ النِّكَاحُ إِذَا سَمِيَ فِيهِ مَهْرًا، وَيَصِحُّ وَإِنْ لَمْ يُسَمَّ فِيهِ مَهْرًا. وَأَقْلُ الْمَهْرِ عَشْرَةُ دَرَاهِمٍ، فَإِنْ سَمِيَ أَقْلُ مِنْ عَشْرَةٍ فَلَهَا الْعَشْرَةُ، وَمَنْ سَمِيَ مَهْرًا عَشْرَةً فَمَا زَادَ فَعَلَيْهِ الْمُسَمَّى إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا، وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَالْخُلُوةِ

(وَإِذَا تَزَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ) مِنْ كَفَاءٍ (وَنَقَصَتْ مِنْ مَهْرِهَا) أَيِ مَهْرِ مِثْلِهَا (فِلِلْأَوْلِيَاءِ الْإِغْتِرَاضُ) عَلَيْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ حَتَّى يُتِمَّ الزَّوْجُ (لَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا أَوْ يُفَارِقَهَا) وَقَالَا: لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ، وَرَجَّحَ دَلِيلُهُ، وَاعْتَمَدَهُ الْأَثْمَةُ «الْمَحْبُوبِي» وَ«النَّسْفِي» وَ«الْمُوصِلِي» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ». «تَصْحِيحٌ».

(وَإِذَا زَوَّجَ الْأَبُ) أَوْ الْجَدُّ عِنْدَ فَقْدِ الْأَبِ (ابْنَتَهُ الصَّغِيرَةَ وَنَقَصَ مِنْ مَهْرِهَا): أَيِ مِنْ مَهْرِ أَمْثَالِهَا، أَوْ زَوَّجَهَا مِنْ غَيْرِ كَفَاءٍ (أَوْ) زَوَّجَ (ابْنَهُ الصَّغِيرَ وَزَادَ فِي مَهْرِ امْرَأَتِهِ) عَنْ مَهْرِ أَمْثَالِهَا (جَازَ ذَلِكَ عَلَيْهِمَا)؛ لِأَنَّ الْأَبَ كَامِلُ الرَّأْيِ وَالشَّفَقَةِ؛ فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَمْ يَحْطُ مِنَ الْمَهْرِ وَلَمْ يَزِدْ إِلَّا لِمَنْفَعَةِ تَرْبُو عَلَى ذَلِكَ، وَكَذَلِكَ الْجَدُّ، قَالَ «الْإِسْبِجَابِي»: وَهَذَا قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَا: لَا يَجُوزُ، وَالصَّحِيحُ قَوْلُ الْإِمَامِ، وَاخْتَارَهُ «الْمَحْبُوبِي» وَ«النَّسْفِي» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» وَغَيْرُهُمْ. اهـ «تَصْحِيحٌ» (وَلَا يَجُوزُ ذَلِكَ) الْعَقْدُ (لِغَيْرِ الْأَبِ وَالْجَدِّ) أَبِ الْأَبِ؛ لِنَقْصَانِ الشَّفَقَةِ فِي غَيْرِهِمَا فَوَلَايَتُهُمْ مُقَيَّدَةٌ بِشَرَطِ النَّظَرِ؛ فَعِنْدَ قَوَاتِهِ يَبْطُلُ الْعَقْدُ.

(وَيَصِحُّ النِّكَاحُ إِذَا سَمِيَ فِيهِ مَهْرًا) وَيَلْزَمُ الْمُسَمَّى إِذَا كَانَ عَشْرَةً فَأَكْثَرَ، (وَيَصِحُّ) النِّكَاحُ أَيْضًا (وَإِنْ لَمْ يُسَمَّ فِيهِ مَهْرًا)؛ لِأَنَّهُ وَاجِبٌ شَرْعًا إِظْهَارًا لِشَرَفِ الْمَحَلِّ؛ فَلَا يَحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِ فِي صَحَّةِ النِّكَاحِ، وَكَذَا بِشَرَطِ أَنْ لَا مَهْرَ لَهَا؛ لِمَا بَيَّنَّا. «هَدَايَةُ».

(وَأَقْلُ الْمَهْرِ عَشْرَةُ دَرَاهِمٍ) وَزَنُ سَبْعَةِ مِثْقَالٍ، سَوَاءٌ كَانَتْ مَضْرُوبَةً أَوْ غَيْرَ مَضْرُوبَةً، أَوْ مَا قِيمَتُهُ عَشْرَةُ دَرَاهِمٍ يَوْمَ الْعَقْدِ (فَإِنْ سَمِيَ أَقْلُ مِنْ عَشْرَةٍ فَلَهَا الْعَشْرَةُ) بِالسُّوْءِ أَوْ الْمَوْتِ، وَخَمْسَةُ بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ (وَمَنْ سَمِيَ مَهْرًا عَشْرَةً فَمَا زَادَ) أَيِ فَأَكْثَرَ (فَعَلَيْهِ الْمُسَمَّى إِنْ دَخَلَ) أَوْ خَلَا (بِهَا) خُلُوةً صَحِيحَةً (أَوْ مَاتَ عَنْهَا) أَوْ مَاتَتْ عَنْهُ؛ لِأَنَّهُ بِالْدُّخُولِ يَتَحَقَّقُ تَسْلِيمُ الْمَبْدَلِ، وَبِهِ يَتَأَكَّدُ

فَلَهَا نِصْفُ الْمُسَمَّى، وَإِنْ تَزَوَّجَهَا وَلَمْ يُسَمَّ لَهَا مَهْرًا أَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَى أَنْ لَا مَهْرَ لَهَا فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا، وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَهَا الْمُتَعَّةُ وَهِيَ ثَلَاثَةُ أَثْوَابٍ مِنْ كُسُوفَةِ مِثْلِهَا.

وَإِنْ تَزَوَّجَ الْمُسْلِمُ عَلَى خَمَرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ فَالنِّكَاحُ جَائِزٌ وَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا.

وَإِنْ تَزَوَّجَهَا وَلَمْ يُسَمَّ لَهَا مَهْرًا ثُمَّ تَرَاضِيَا عَلَى تَسْمِيَةِ مَهْرٍ فَهُوَ لَهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ

البدل، وبالموت ينتهي النكاح، والشيء بانتهائه يتأكد ويتقرر بجميع مواجبه (وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَالْخُلُوةُ فَلَهَا نِصْفُ الْمُسَمَّى) إِنْ كَانَ الْمُسَمَّى عَشْرَةَ أَكْثَرُ، وَإِلَّا كَانَ لَهَا خَمْسَةٌ كَمَا مَرَّ (فَإِنْ تَزَوَّجَهَا وَلَمْ يُسَمَّ لَهَا مَهْرًا) أَيْ سَكَتَ عَنْ ذِكْرِ الْمَهْرِ (أَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَى أَنْ لَا مَهْرَ لَهَا) أَيْ بِشَرْطِ أَنْ لَا مَهْرَ لَهَا وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْمَفْضُوزَةِ (فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا إِنْ دَخَلَ) أَوْ خَلَا (بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا) أَوْ مَاتَ عَنْهُ كَمَا مَرَّ؛ لِأَنَّ الْمَهْرَ ابْتِدَاءٌ حَقُّ الشَّرْعِ، فَلَا تَمْلِكُ نَفْسُهُ، وَإِنَّمَا يَصِيرُ حَقُّهَا حَالَةَ الْبَقَاءِ؛ فَتَمْلِكُ الْإِبْرَاءَ عَنْهُ (وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ) وَالْخُلُوةُ (بِهَا فَلَهَا الْمُتَعَّةُ وَهِيَ ثَلَاثَةُ أَثْوَابٍ) دَرَجٌ<sup>(١)</sup> وَخِمَارٌ<sup>(٢)</sup> وَمِلْحَفَةٌ<sup>(٣)</sup> (مِنْ كُسُوفَةِ مِثْلِهَا) لَكِنْ لَا تَزِيدُ عَلَى نِصْفِ مَهْرِ مِثْلِهَا، وَلَا تَنْقُصُ عَنْ خَمْسَةِ دَرَاهِمٍ، قَالَ فِي «الْبَيَانِ»: وَهِيَ عَلَى اعْتِبَارِ حَالِ الْمَرْأَةِ فِي الْيَسَارِ وَالْإِعْسَارِ، هَذَا هُوَ الْأَصَحُّ، وَقَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: قَوْلُهُ «مِنْ كُسُوفَةِ مِثْلِهَا» أَشَارَ إِلَى أَنَّهُ يُعْتَبَرُ حَالُهَا، وَهُوَ قَوْلُ «الْكِرْخِيِّ» فِي الْمُتَعَّةِ الْوَاجِبَةِ؛ لِقِيَامِهَا بِمَقَامِ مَهْرِ الْمِثْلِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يُعْتَبَرُ حَالُهُ؛ عَمَلًا بِالنَّصِّ، وَهُوَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿هَلْ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ﴾<sup>(٤)</sup> وَمِثْلُهُ فِي «التَّحْفَةِ» وَ«الْمَجْتَبَى»، قُلْتُ: تَصْحِيحُ «الْبَيَانِ» أَوَّلَى؛ لِإِشَارَةِ الْكِتَابِ، وَلَا تَنَافَاهُمَا عَلَى أَنَّ الْمُتَعَّةَ لَا تَزِيدُ عَلَى نِصْفِ مَهْرِ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّهُ خَلْفُهُ، وَلَا تَنْقُصُ عَنْ خَمْسَةِ دَرَاهِمٍ، وَلَوْ اعْتَبِرَ حَالُهُ لَنَاقَضَ هَذَا، وَالنَّصُّ الَّذِي ذُكِرَ فِي الْمُتَعَّةِ قِيلَ: إِنَّهُ فِي الْمُسْتَحْبَةِ؛ لظُوهَرِ النَّصُوصِ، وَتَمَامِهِ فِي «التَّصْحِيحِ».

(وَإِنْ تَزَوَّجَ الْمُسْلِمُ عَلَى خَمَرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ فَالنِّكَاحُ جَائِزٌ) لَمَّا مَرَّ أَنَّهُ يَصَحُّ مِنْ غَيْرِ تَسْمِيَةٍ، فَمَعَ فُسَادَهَا أَوَّلَى (وَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا)؛ لِأَنَّهُ لَمَّا سُمِيَ مَا لَيْسَ بِمَالٍ صَارَ كَأَنَّهُ سَكَتَ عَنْ التَّسْمِيَةِ.

(وَإِنْ تَزَوَّجَهَا وَلَمْ يُسَمَّ لَهَا مَهْرًا ثُمَّ تَرَاضِيَا عَلَى تَسْمِيَةِ مَهْرٍ) بَعْدَ الْعَقْدِ، أَوْ فَرَضَهَا الْقَاضِي (فَهُوَ لَهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا)؛ لِصَحَّةِ التَّسْمِيَةِ بِاتِّفَاقِهِمَا عَلَى تَعْيِينِ مَا وَجِبَ بِالْعَقْدِ؛

(١) دَرَجُ الْمَرْأَةِ: مَا تَلْبِسُهُ فَوْقَ الْقَمِيصِ وَعَنْ الْحُلَاوِيِّ هُوَ مَا جِيهَ إِلَى الصَّدْرِ.

(٢) الْخِمَارُ: هُوَ مَا تَغْطِي بِهِ الْمَرْأَةُ رَأْسَهَا.

(٣) مِلْحَفَةٌ: مِنْ - فَعَلَ - لَحَفَ كَمَنَعَ وَهُوَ اللَّبَاسُ فَوْقَ سَائِرِ اللَّبَاسِ.

(٤) سُورَةُ الْبَقَرَةِ، آيَةُ: ٢٣٦.



مَاتَ عَنْهَا، وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَهَا الْمُتْعَةُ.

وَإِنْ زَادَهَا فِي الْمَهْرِ بَعْدَ الْعَقْدِ لَزِمَتْهُ الزِّيَادَةُ، وَتَسْقُطُ بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ.

وَإِنْ حَطَّتْ عَنْهُ مِنْ مَهْرِهَا صَحَّ الْحَطُّ.

وَإِذَا خَلَا الزَّوْجُ بِامْرَأَتِهِ وَلَيْسَ هُنَاكَ مَانِعٌ مِنَ الْوُطْءِ ثُمَّ طَلَّقَهَا فَلَهَا كَمَالُ الْمَهْرِ، وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مَرِيضاً أَوْ صَائِماً فِي رَمَضَانَ أَوْ مُخْرِماً بِفَرْضٍ أَوْ نَفْلٍ بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ أَوْ كَانَتْ حَائِضاً فَلَيْسَتْ بِخُلُوةٍ صَحِيحَةٍ، وَإِذَا خَلَا الْمَجْبُوبُ بِامْرَأَتِهِ ثُمَّ طَلَّقَهَا فَلَهَا كَمَالُ الْمَهْرِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ.

فتستقر بهذه الأشياء (وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا فَلَهَا الْمُتْعَةُ)؛ لأن ما تراضيا عليه تعين للواجب بالعقد، وهو مهر المثل، ومهر المثل لا يَنْتَصَفُ؛ فكذا ما نُزِّلَ منزلته.

(وَإِنْ زَادَهَا فِي الْمَهْرِ بَعْدَ الْعَقْدِ) وقبلت المرأة (لَزِمَتْهُ الزِّيَادَةُ) لتراضيها (وَتَسْقُطُ) الزيادة (بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ)؛ لأنها لم تكن مسماة في أصل العقد، والتنصيف مختص بالمفروض في العقد، وقال «أبو يوسف»: تنصف مع الأصل؛ لأنها تلتحق بأصل العقد.

(وَإِنْ حَطَّتِ) المرأة (عَنْهُ) أي الزوج (مِنْ مَهْرِهَا) المسمى في العقد ولو كله (صَحَّ الْحَطُّ)؛ لأنه حقها بقاء كما مر، سواء قَبْلَ الزَّوْجِ أَوْ لَا، ويرتد بالرد كما في «البحر».

(وَإِذَا خَلَا الزَّوْجُ بِامْرَأَتِهِ وَلَيْسَ هُنَاكَ مَانِعٌ مِنَ الْوُطْءِ) حَسِيٍّ أَوْ شَرَعِيٍّ ثُمَّ طَلَّقَهَا فَلَهَا كَمَالُ الْمَهْرِ؛ لأنها سلمت المبدل حيث رفعت الموانع، وذلك وَسُغَهَا؛ فيتأكد حقها في البدل اعتباراً بالبيع. «هداية» (وَإِنْ كَانَ) مانعٌ حسي: بَأَن كَانَ (أَحَدُهُمَا مَرِيضاً) مَرَضاً يمنع الوطء، أَوْ صغيراً لَا يمكن معه الجماع، أَوْ كَانَ بَيْنَهُمَا ثَالِثٌ وَلَوْ نَائِماً أَوْ أَعْمَى، إِلَّا أَن يَكُونَ صَغِيرًا لَا يعقل الجماع، أَوْ كَانَتْ رَتْقَاءً<sup>(١)</sup> أَوْ قَرْنَاءً<sup>(٢)</sup> أَوْ ذَاتَ عَضْلَةٍ (أَوْ) كَانَ مانعٌ شرعي: بَأَن كَانَ أَحَدُهُمَا (صَائِماً فِي رَمَضَانَ) أخرج صَوْمَ غَيْرِهِ، وهذا هو الأصح، نصَّن عليه في «زاد الفقهاء» و«الينابيع» و«الهداية». «تصحیح» (أَوْ مُخْرِماً بِفَرْضٍ أَوْ نَفْلٍ بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ)؛ لما يلزمه من الدم وفساد النُسك والقضاء (أَوْ كَانَتْ حَائِضاً فَلَيْسَتْ بِخُلُوةٍ صَحِيحَةٍ)؛ لوجود أحد الموانع المذكورة (وَإِذَا خَلَا الْمَجْبُوبُ) وهو الذي استؤصل ذكره وَخُصِّيَتَاهُ (بِامْرَأَتِهِ ثُمَّ طَلَّقَهَا) من غير

(١) امرأة رتقاء بيّنة الرّق: إذا لم يكن لها خرق إلا المبال.

(٢) القرن: يطلق على شعر المرأة ويُقال امرأة قرناء: إذا كان ما يمنع الجماع إما غدة غليظة، ولحمة ملتزمة أو عظم.

وَتُسْتَحَبُّ الْمُتَعَةُ لِكُلِّ مُطْلَقَةٍ إِلَّا لِمُطْلَقَةٍ وَاحِدَةٍ، وَهِيَ: الَّتِي طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَلَمْ يُسَمَّ لَهَا مَهْرًا.

وَإِذَا زَوَّجَ الرَّجُلُ ابْنَتَهُ عَلَى أَنْ يُزَوِّجَهُ الرَّجُلُ أُخْتَهُ أَوْ ابْنَتَهُ لِيَكُونَ أَحَدُ الْعَقْدَيْنِ عَوَضًا عَنِ الْآخَرِ فَالْعَقْدَانِ جَائِزَانِ، وَلِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا مَهْرٌ مِثْلُهَا.

مانع فلها كمال المهر عند أبي حنيفة؛ لأنها أتت بأقصى ما في وسعها، وليس في هذا العقد تسليم يُرَجَى أكمل من هذا؛ فكان هو المستحق، وقالوا: لها نصف المهر؛ لأن عذره فوق عذر المريض، قال في «التصحيح»: والصحيح قوله، ومشى عليه «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. اهـ. قيد بالمحبوب لأن خلوة الخصي<sup>(١)</sup> والعنين<sup>(٢)</sup> توجب كمال المهر اتفاقاً.

(وَتُسْتَحَبُّ الْمُتَعَةُ لِكُلِّ مُطْلَقَةٍ) دفعاً لوحشة الفراق عنها (إِلَّا لِمُطْلَقَةٍ وَاحِدَةٍ، وَهِيَ: الَّتِي طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَلَمْ يُسَمَّ لَهَا مَهْرًا) وهي المفوضة؛ فإن متعتها واجبة؛ لأنها بدل عن نصف مهر المثل كما مر، وفي بعض النسخ «وقد سمي لها مهراً» قال في «التصحيح»: هكذا وجد في كثير من النسخ، ويتكلف في الجواب عنه، وقال «نجم الأئمة»: المكتوب في النسخ «ولم يسم لها مهراً» قال في «الدراية»: ضبطه كذلك غير واحد، وقد صححه «ركن الأئمة الصباغي» في شرحه لهذا الكتاب، وكتب فوقه وتحتيه وقدامه «صح» ثلاث مرات، وأشار إلى أن هذا من النسخ، وقال في «النيابيع»: المذكور في الكتاب غلط من الناسخ، وقد زعم صحة هذه النسخة «شيخ الإسلام ركن الأئمة الدامغاني» و«نجم الأئمة الحفصي»؛ فكتب إليهما «أبو الرجاء» «إن هذه خلاف المذكور في التفاسير والأصول والشروح؛ فإنه ذكر في الكشف وتفسير «الحاكم» وغيرهما أن المتعة مستحبة للتي طلقها قبل الدخول، وقد سمي لها مهراً، وذكر في «الأصل» و«الإسباجي» في موضعين و«زاد الفقهاء» وغيرها أنها يستحب لها المتعة، فلا يصح استثنائها من الاستحباب، بخلاف المفوضة فإنها مستثناة من الاستحباب بالوجوب فاستصوبنا ذلك، واتفقوا على أن المستثناة هي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهراً. اهـ.

(وَإِذَا زَوَّجَ الرَّجُلُ ابْنَتَهُ) أَوْ أُخْتَهُ (عَلَى أَنْ يُزَوِّجَ الرَّجُلُ) الْآخَرَ (أُخْتَهُ أَوْ ابْنَتَهُ؛ لِيَكُونَ) أَي عَلَى أَنْ يَكُونَ (أَحَدُ الْعَقْدَيْنِ عَوَضًا عَنِ) الْعَقْدِ (الْآخَرِ فَالْعَقْدَانِ جَائِزَانِ)؛ لِأَنَّ النِّكَاحَ لَا يَبْطُلُ بِالْشَّرْطِ الْفَاسِدِ، (وَلِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا مَهْرٌ مِثْلُهَا)؛ لِفَسَادِ التَّسْمِيَةِ بِمَا لَا يَصْلُحُ صَدَاقًا، كَمَا إِذَا سَمِيَ الْخَمْرُ وَالْخَزِيرُ، وَيُسَمَّى هَذَا نِكَاحَ الشَّعَارِ؛ لَخُلُوهُ عَنِ الْمَهْرِ.

(١) الخصي: من نزع خصيتاه.

(٢) العنة: بضم العين اسم من العنين وهو الذي لا يقدر على اتيان النساء.

وَإِنْ تَزَوَّجَ حُرٌّ امْرَأَةً عَلَى خِدْمَتِهِ سَنَةً أَوْ عَلَى تَعْلِيمِ الْقُرْآنِ فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا، وَإِنْ تَزَوَّجَ عَبْدٌ حُرَّةً بِإِذْنِ مَوْلَاهُ عَلَى خِدْمَتِهَا سَنَةً جَازَ.

وَإِذَا اجْتَمَعَ فِي الْمَجْنُونَةِ أَبُوهَا وَابْنُهَا فَالْوَلِيُّ فِي نِكَاحِهَا ابْنُهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ: أَبُوهَا.

وَلَا يَجُوزُ نِكَاحُ الْعَبْدِ وَالْأَمَةِ إِلَّا بِإِذْنِ مَوْلَاهُمَا، وَإِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ بِإِذْنِ مَوْلَاهُ فَالْمَهْرُ ذَيْنِ فِي رَقَبَتِهِ يُبَاعُ فِيهِ، وَإِذَا زَوَّجَ الْمَوْلَى أُمَّتَهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُبَوِّئَهَا بَيْتَ الزَّوْجِ، وَلَكِنَّهَا تَخْدُمُ الْمَوْلَى، وَيُقَالُ لِلزَّوْجِ: مَتَى ظَفِرَتْ بِهَا وَطِئَتْهَا.

وَإِذَا تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَى أَلْفٍ عَلَى أَنْ لَا يُخْرِجَهَا مِنَ الْبَلَدِ، أَوْ عَلَى أَنْ لَا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا، فَإِنْ وَفَّى بِالشَّرْطِ فَلَهَا الْمُسَمَّى، وَإِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ أَخْرَجَهَا مِنَ الْبَلَدِ فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا.

(وَإِذَا تَزَوَّجَ حُرٌّ امْرَأَةً) حُرَّةً أَوْ أَمَةً (عَلَى خِدْمَتِهِ) لَهَا (سَنَةً) مِثْلًا (أَوْ عَلَى تَعْلِيمِ الْقُرْآنِ) فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا؛ لَعَدَمِ صَحَةِ التَّسْمِيَةِ بِمَا لَيْسَ بِمَالٍ، وَلِأَنَّ خِدْمَةَ الزَّوْجِ الْحُرِّ لَا يَجُوزُ اسْتِحْقَاقُهَا بِعَقْدِ النِّكَاحِ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ قَلْبِ الْمَوْضُوعِ (وَإِنْ تَزَوَّجَ عَبْدٌ حُرَّةً بِإِذْنِ مَوْلَاهُ عَلَى خِدْمَتِهَا سَنَةً) مِثْلًا (جَازَ)؛ لِأَنَّ خِدْمَةَ الْعَبْدِ مَالٌ، لِتَضَمُّنِهِ تَسْلِيمَ رَقَبَتِهِ، بِخِلَافِ الْحُرِّ.

(وَإِذَا اجْتَمَعَ فِي الْمَجْنُونَةِ أَبُوهَا وَابْنُهَا فَالْوَلِيُّ فِي نِكَاحِهَا ابْنُهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ)؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمَقْدَّمُ فِي الْعَصُوبَةِ، وَهَذِهِ الْوَلَايَةُ مَبْنِيَةٌ عَلَيْهَا (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: أَبُوهَا)؛ لِأَنَّهُ أَوْفَرُ شَفَقَةٍ مِنَ الْإِبْنِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَاعْتَمَدَ قَوْلُهُمَا «الْمَحْبُوبِيُّ» وَ«النَّفْسِيُّ» وَ«الْمَوْصِلِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ». اهـ.

(وَلَا يَجُوزُ نِكَاحُ الْعَبْدِ وَالْأَمَةِ إِلَّا بِإِذْنِ مَوْلَاهُمَا)؛ لِأَنَّ فِي تَنْفِيزِ نِكَاحِهِمَا تَعْيِينَهُمَا؛ إِذِ النِّكَاحُ عَيْبٌ فِيهِمَا، فَلَا يَمْلِكُ أَنْ يَدُونَ إِذْنَ الْمَوْلَى (وَإِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ بِإِذْنِ مَوْلَاهُ فَالْمَهْرُ ذَيْنِ فِي رَقَبَتِهِ يُبَاعُ فِيهِ)؛ أَيِ الْمَهْرِ، مَرَّةً وَاحِدَةً، فَإِنْ لَمْ يَفِ بِهِ لَمْ يُبْعَ ثَانِيًا، وَإِنَّمَا يَطَالِبُ بِهِ بَعْدَ الْعَتَقِ (وَإِذَا زَوَّجَ الْمَوْلَى أُمَّتَهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُبَوِّئَهَا بَيْتَ الزَّوْجِ)؛ أَيِ يَحْلِيَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا فِي بَيْتِهِ، وَإِنْ شَرَطَهُ فِي الْعَقْدِ (وَلَكِنَّهَا تَخْدُمُ الْمَوْلَى، وَيُقَالُ لِلزَّوْجِ: مَتَى ظَفِرَتْ بِهَا وَطِئَتْهَا) وَلَكِنْ لَا نَفَقَةَ لَهَا إِلَّا بِهَا، فَإِنْ بَوَّاهَا ثُمَّ رَجَعَ صَحَّ وَسَقَطَتِ النَّفَقَةُ.

(وَإِذَا تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَى أَلْفٍ ذَرَاهِمَ عَلَى)؛ أَيِ بِشَرْطِ (أَنْ لَا يُخْرِجَهَا مِنَ الْبَلَدِ أَوْ عَلَى أَنْ لَا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا) أَوْ عَلَى أَلْفٍ إِنْ أَقَامَ بِهَا وَعَلَى أَلْفَيْنِ إِنْ أَخْرَجَهَا (فَإِنْ وَفَّى بِالشَّرْطِ فَلَهَا الْمُسَمَّى) وَهُوَ الْأَلْفُ؛ لِرِضَايَا بِهَا (وَإِنْ) لَمْ يَفِ بِالشَّرْطِ: بَانَ (تَزَوَّجَ عَلَيْهَا) أُخْرَى (أَوْ أَخْرَجَهَا

وَإِذَا تَزَوَّجَهَا عَلَى حَيَوَانٍ غَيْرِ مَوْصُوفٍ صَحَّتِ التَّسْمِيَةُ، وَلَهَا الْوَسْطُ مِنْهُ، وَالزَّوْجُ مُخَيَّرٌ: إِنْ شَاءَ أَعْطَاهَا ذَلِكَ، وَإِنْ شَاءَ أَعْطَاهَا قِيَمَتَهُ.

وَلَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَى ثَوْبٍ غَيْرِ مَوْصُوفٍ فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا.

وَنِكَاحُ الْمُتَمَتِّعَةِ وَالنِّكَاحُ الْمُؤَقَّتُ بَاطِلٌ.

وَتَزْوِيجُ الْعَبْدِ وَالْأَمَةِ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلَاهُمَا مَوْقُوفٌ، فَإِنْ أَجَازَهُ الْمَوْلَى جَازَ، وَإِنْ رَدَّهُ

مِنْ الْبَلَدِ فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا؛ لَأَنَّهُ سُمِيَ مَا لَهَا فِيهِ نَفْعٌ، فَعِنْدَ فَوَاتِهِ يَنْعَدَمُ رِضَاهَا بِالْأَلْفِ، لَكِنْ لَا يَنْقُصُ عَنِ الْأَلْفِ، وَلَا يُزَادُ عَلَى الْأَلْفَيْنِ فِي الْمَسْأَلَةِ الَّتِي زَدْنَاهَا عَلَى الْمُتَمَتِّعَةِ؛ لِاتِّفَاقِهِمَا عَلَى ذَلِكَ، وَلَوْ طَلَقَهَا قَبْلَ الدَّخُولِ تَنَصَّفَ الْمَسْمُومُ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ، لِسُقُوطِ الشَّرْطِ، كَمَا فِي «الدَّرِّ».

(وَإِذَا تَزَوَّجَهَا عَلَى حَيَوَانٍ غَيْرِ مَوْصُوفٍ) قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: مَعْنَى هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَنْ يُسَمَّى جَنْسَ الْخَيَوَانِ، دُونَ الْوَصْفِ: بِأَنْ يَتَزَوَّجَهَا عَلَى فَرَسٍ، أَوْ حِمَارٍ، أَوْ إِذَا لَمْ يُسَمَّ الْجَنْسُ: بِأَنْ يَتَزَوَّجَهَا عَلَى دَابَّةٍ - لَا تَجُوزُ التَّسْمِيَةُ، وَيَجِبُ مَهْرُ الْمِثْلِ. اهـ - (صَحَّتِ التَّسْمِيَةُ وَلَهَا الْوَسْطُ مِنْهُ) أَيُّ مِنَ الْجَنْسِ الْمَسْمُومِ (وَالزَّوْجُ مُخَيَّرٌ: إِنْ شَاءَ أَعْطَاهَا ذَلِكَ) الْوَسْطُ (إِنْ شَاءَ أَعْطَاهَا قِيَمَتَهُ)؛ لِأَنَّ الْوَسْطَ لَا يَعْرِفُ إِلَّا بِالْقِيَمَةِ، فَصَارَتِ الْقِيَمَةُ أَصْلًا فِي حَقِّ الْإِبْقَاءِ، وَالْوَسْطُ أَصْلُ تَسْمِيَةٍ؛ فَيُخَيَّرُ بَيْنَهُمَا. «هِدَايَةٌ».

(وَلَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَى ثَوْبٍ غَيْرِ مَوْصُوفٍ فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا) قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: مَعْنَاهُ ذِكْرُ الثَّوْبِ، وَلَمْ يَزِدْ عَلَيْهِ، وَوَجْهُهُ أَنَّ هَذِهِ جِهَالَةُ الْجَنْسِ؛ إِذَا الثِّيَابُ أَجْنَاسٌ، وَلَوْ سُمِّيَ جَنْسًا بِأَنْ قَالَ «هَرَوِيٌّ» تَصَحَّحَتِ التَّسْمِيَةُ، وَيُخَيَّرُ الزَّوْجُ؛ لَمَّا بَيَّنَّا، وَكَذَا إِذَا سُمِيَ مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا وَسُمِيَ جَنْسَهُ دُونَ صِفَتِهِ، وَإِنْ سُمِيَ جَنْسَهُ وَصِفَتُهُ لَا يَخِيرُ؛ لِأَنَّ الْمَوْصُوفَ مِنْهَا ثَبَتَ فِي الذِّمَّةِ ثُبُوتًا صَحِيحًا. اهـ.

(وَنِكَاحُ الْمُتَمَتِّعَةِ) وَهُوَ أَنْ يَقُولَ لَامْرَأَةٍ: أَتَمَتَّعُ بِكَ كَذَا مَدَّةً بِكَذَا مِنَ الْمَالِ (وَالنِّكَاحُ الْمُؤَقَّتُ) وَهُوَ: أَنْ يَتَزَوَّجَ امْرَأَةً عَشْرَةَ أَيَّامٍ مَثَلًا (بَاطِلٌ) أَمَّا الْأَوَّلُ فَبِالْإِجْمَاعِ، وَأَمَّا الثَّانِي فَقَالَ «زَفَرٌ»: هُوَ صَحِيحٌ لِأَنَّهُ لَا يَبْطُلُ بِالشَّرْطِ الْفَاسِدَةِ وَلِنَا أَنَّهُ أَتَى بِمَعْنَى الْمُتَمَتِّعَةِ، وَالْعَبْرَةُ فِي الْعُقُودِ لِلْمَعْنَانِي، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ مَا إِذَا طَالَتِ مَدَّةُ التَّوَقُّفِ أَوْ قَصُرَتْ؛ لِأَنَّ التَّوَقُّفَ هُوَ الْمَعْيَّنُ لِحُجَّةِ الْمُتَمَتِّعَةِ وَقَدْ وَجَدَ. «هِدَايَةٌ».

(وَتَزْوِيجُ الْعَبْدِ وَالْأَمَةِ) أَيُّ تَزْوِيجُ الْفُضُولِيِّ لِهَمَا (بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلَاهُمَا مَوْقُوفٌ) عَلَى إِجَازَتِهِ (فَإِنْ أَجَازَهُ الْمَوْلَى جَازَ) الْعَقْدُ (وَإِنْ رَدَّهُ بَطُلَ) وَلَيْسَ هَذَا بِتَكَرُّارٍ لِقَوْلِهِ «وَلَا يَجُوزُ نِكَاحُ الْعَبْدِ

بَطْلَ، وَكَذَلِكَ لَوْ زَوَّجَ رَجُلٌ امْرَأَةً بِغَيْرِ رِضَاهَا أَوْ رَجُلًا بِغَيْرِ رِضَاهُ.  
وَيَجُوزُ لِابْنِ الْعَمِّ أَنْ يُزَوِّجَ بِنْتَ عَمِّهِ مِنْ نَفْسِهِ، وَإِذَا أُذِنَتْ الْمَرْأَةُ لِرَجُلٍ أَنْ يُزَوِّجَهَا  
مِنْ نَفْسِهِ فَعَقْدٌ بِحَضْرَةِ شَاهِدَيْنِ جَازَ.

وَإِذَا ضَمِنَ الْوَلِيُّ الْمَهْرَ صَحَّ ضَمَانُهُ وَلِلْمَرْأَةِ الْخِيَارُ فِي مُطَالَبَةِ زَوْجِهَا أَوْ وَلِيِّهَا.  
وَإِذَا فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَا مَهْرَ لَهَا،  
وَكَذَلِكَ بَعْدَ الْخُلُوةِ، وَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا لَا يُزَادُ عَلَى الْمُسَمَّى، وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ،

والأمة إلا بإذن مولاهما<sup>(١)</sup>؛ لأن ذاك فيما إذا باشرا العقد بأنفسهما، وهنا مباشرة  
الفضولي؛ كما يدل لذلك قوله (وَكَذَلِكَ)؛ أي يكون التزويج موقوفاً على رضا الأصل (لَوْ زَوَّجَ  
رَجُلٌ) فضولي (امْرَأَةً بِغَيْرِ رِضَاهَا) أي إذنها (أَوْ) زوج (رَجُلًا بِغَيْرِ رِضَاهُ)؛ لأنه تَصَرَّفَ في حق  
الغير، فلا ينفذ إلا برضاه، وقد مر في البيوع توقف عقوده كلها إن كان لها مُجِيزٌ وقت العقد،  
وإلا تبطل.

(وَيَجُوزُ لِابْنِ الْعَمِّ أَنْ يُزَوِّجَ بِنْتَ عَمِّهِ) الصغيرة (مِنْ نَفْسِهِ) إذا كانت الولاية له، فيكون  
أصيلاً من جانب وليٍّ من آخر، وكذا لو كانت كبيرةً وأذنت له أن يزوجه من نفسه (وَإِذَا أُذِنَتْ  
الْمَرْأَةُ لِرَجُلٍ أَنْ يُزَوِّجَهَا مِنْ نَفْسِهِ) أو ممن يتولى تزويجه أو ممن وكله أن يزوجه منها (فَعَقْدٌ)  
الرجل عقدها حسبما أذنت له (بِحَضْرَةِ شَاهِدَيْنِ جَازَ) العقد، ويكون وكيلاً من جانب وأصيلاً أو  
وليّاً أو وكيلاً من آخر، وقد يكون وليّاً من الجانبين: كَأَنْ يُزَوِّجَ ابْنَهُ مِنْ ابْنِ أَخِيهِ، قال في  
«الهداية»: وإذا تولى طرفيه فقوله «زَوَّجْتُ» يتضمن الشطرين، ولا يحتاج إلى القبول. اهـ.

(وَإِذَا ضَمِنَ الْوَلِيُّ): أي ولي الزوجة وكذا وكيلها (الْمَهْرَ) لها (صَحَّ ضَمَانُهُ)؛ لأنه من  
أهل الالتزام، والولي والوكيل في النكاح سفيرٌ ومُعَبِّرٌ، ولذا ترجع حقوقه إلى الأصل (وَلِلْمَرْأَةِ  
الْخِيَارُ فِي مُطَالَبَةِ زَوْجِهَا أَوْ وَلِيِّهَا) اعتباراً بسائر الكفالات، ويرجع الولي إذا أدّى على الزوج إن  
كان بأمره كما هو الرسم في الكفالة. «هداية».

(وَإِذَا فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ) وهو الذي فَقَدَ شرطاً من شروط  
الصحة كعدم الشهود، وكان التفريق (قَبْلَ الدُّخُولِ) بها (فَلَا مَهْرَ لَهَا)؛ لأن النكاح الفاسد لا  
حكم له قبل الدخول (وَكَذَلِكَ بَعْدَ الْخُلُوةِ)؛ لفسادها بفساد النكاح؛ لأن الخلوة فيه لا يثبت بها  
التمكن فلا تقام مقام الوطء (وَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا)، لأن الوطء في دار الإسلام، فلا

(١) أي المتقدم قبل أسطر في متن القدوري.

وَيُثْبِتُ نَسَبَ وَلَدِهَا.

وَمَهْرُ مِثْلِهَا يُعْتَبَرُ بِأَخَوَاتِهَا وَعَمَّاتِهَا وَبَنَاتِ عَمِّهَا وَلَا يُعْتَبَرُ بِأُمِّهَا وَخَالَتِهَا إِذَا لَمْ يَكُونَا مِنْ قَبِيلَتِهَا؛ وَيُعْتَبَرُ فِي مَهْرِ الْمِثْلِ: أَنْ تَتَسَاوَى الْمَرْأَتَانِ فِي السِّنِّ وَالْجَمَالِ وَالْعِفَّةِ وَالْمَالِ وَالْعَقْلِ وَالذِّينِ وَالْبَلَدِ وَالْعَصْرِ.

وَيَجُوزُ تَزْوِيجُ الْأُمَةِ مُسْلِمَةً كَانَتْ أَوْ كِتَابِيَّةً، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُمَةٌ عَلَى حُرَّةٍ،

يخلو عن عُقْرِ - بالفتح - أي حَدِّ زاجر، أو عُقْرِ - بالضم - أي مهر جابر، وقد سقط الحد بشبهة العقد، فيجب مهر المثل، ولكن (لا يُزَادُ عَلَى الْمُسَمَّى) لرضاها به (وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ) إلحاقاً للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط، وتحزراً عن اشتباه النسب، ويعتبر ابتداؤها من وقت التفريق لا من آخر البَوَاطَات، هو الصحيح لأنها تجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق. «هداية» (وَيُثْبِتُ نَسَبَ وَلَدِهَا مِنْهُ)، لأن النسب يُخْتَلَطُ فِي إثباته صيانةً للولد عن الضياع، قال في «الهداية»: وتُعتبر مدة النسب من وقت الدخول عند «محمد»، وعليه الفتوى. اهـ. ومثله في «قاضيخان».

(وَمَهْرُ مِثْلِهَا يُعْتَبَرُ بِأَخَوَاتِهَا وَعَمَّاتِهَا وَبَنَاتِ عَمِّهَا)؛ لأنهم قوم أبيها، والإنسان من جنس قوم أبيه (وَلَا يُعْتَبَرُ بِأُمِّهَا وَخَالَتِهَا إِذَا لَمْ يَكُونَا مِنْ قَبِيلَتِهَا)؛ لأن المهر يختلف بحرف النسب، والنسب يعتبر من جانب الأب، فإن كانت الأم من قوم الأب بأن كانت بنت عمه اعتبر بمهرها؛ لأنها من قوم أبيها (وَيُعْتَبَرُ فِي مَهْرِ الْمِثْلِ أَنْ تَتَسَاوَى الْمَرْأَتَانِ فِي السِّنِّ وَالْجَمَالِ وَالْعِفَّةِ وَالْمَالِ وَالْعَقْلِ وَالذِّينِ وَالْبَلَدِ وَالْعَصْرِ) وبكارة وثبوتية، وعلماء، وأدباء، وحسن خلق؛ لأن مهر المثل يختلف باختلاف هذه الأوصاف، وهذا في الحرة. وأما الأمة فبقدر الرغبة فيها كما في «الفتح».

(وَيَجُوزُ) للحر (تَزْوِيجُ الْأُمَةِ) الرقيقة (مُسْلِمَةً كَانَتْ أَوْ كِتَابِيَّةً) ولو مع طول الحرية (وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُمَةٌ عَلَى حُرَّةٍ) ولو برضاها، لقوله ﷺ: «لَا تُنْكَحُ الْأُمَةُ عَلَى الْحُرَّةِ»<sup>(١)</sup>

(١) أخرجه الدارقطني ٣٩/٤ من حديث عائشة: «طلاق العبد تطليقتان. ولا تحل له حتى تنكح زوجاً، وقراً الأمة حضنتان - وتتزوج الحرة على الأمة، ولا تتزوج الأمة على الحرة» ومداره على مظاهر بن أسلم قال الزيلعي في نصب الرتبة ١٧٥/٣: مظاهر ضعيف، ورواه الطبري في تفسيره عن الحسن مرسلاً «أن رسول الله ﷺ نهى أن تنكح الأمة على الحرة قال: وينكح الحرة على الأمة» وكذا رواه ابن أبي شيبة، وعبد الرزاق مرسلاً قال الزيلعي: وأخرج ابن أبي شيبة، وعبد الرزاق عن جابر موقوفاً عليه. وأخرجه عن سعيد بن المسيب أيضاً من قوله. والموقوف على جابر إسناده صحيح. وأخرج عبد الرزاق، وابن أبي شيبة، والبيهقي عن علي قال: «إن الأمة لا ينبغي لها أن تزوج على الحرة» وفي إسناده المنهال بن عمرو فيه كلام وعبد الأسدي الراوي عنه ضعيف اهـ الزيلعي.

وفي تلخيص الحبير ١٧١/٣ الوارد عن جابر موقوفاً إسناده صحيح اهـ.

وَيَجُوزُ تَزْوِيجُ الْحُرَّةِ عَلَيْهَا.

وَلِلْحُرِّ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَرْبَعًا مِنَ الْحَرَائِرِ وَالْإِمَاءِ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، وَلَا يَتَزَوَّجَ الْعَبْدُ أَكْثَرَ مِنْ اثْنَتَيْنِ، فَإِنْ طَلَّقَ الْحُرُّ إِحْدَى الْأَرْبَعِ طَلَاقًا بَائِنًا لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ رَابِعَةً حَتَّى تَنْقُضِيَ عِدَّتُهَا.

وَإِذَا زَوَّجَ الْأَمَةُ مَوْلَاهَا ثُمَّ أُعْتِقَتْ فَلَهَا الْخِيَارُ، حُرًّا كَانَ زَوْجُهَا أَوْ عَبْدًا، وَكَذَلِكَ الْمُكَاتَبَةُ.

وَإِنْ تَزَوَّجَتْ أَمَةٌ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلَاهَا ثُمَّ أُعْتِقَتْ صَحَّ النِّكَاحُ وَلَا خِيَارَ لَهَا.

«هداية»، وكذا في عدتها، ولو من بائن (وَيَجُوزُ تَزْوِيجُ الْحُرَّةِ عَلَيْهَا): أي الأمة، لقوله ﷺ: «وَتُنْكَحُ الْحُرَّةُ عَلَى الْأَمَةِ»<sup>(١)</sup>، ولأنها من المحللات في جميع الحالات. «هداية».

(وَلِلْحُرِّ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَرْبَعًا مِنَ الْحَرَائِرِ وَالْإِمَاءِ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ) وله التَّسْرِي بما شاء من الإماء (وَلَا يَتَزَوَّجُ الْعَبْدُ أَكْثَرَ مِنْ اثْنَتَيْنِ) مطلقاً؛ لأن الرقَّ منصفٌ، ويمتنع عليه التَّسْرِي؛ لأنه لا يملك (فَإِنْ طَلَّقَ الْحُرُّ إِحْدَى الْأَرْبَعِ) ولو (طَلَاقًا بَائِنًا لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ رَابِعَةً حَتَّى تَنْقُضِيَ عِدَّتُهَا)؛ لأن نكاحها باقٍ من وجه بقاء بعض الأحكام، بخلاف ما إذا ماتت، فإنه يجوز له، لانقطاع النكاح بالكلية.

(وَإِذَا زَوَّجَ الْأَمَةُ مَوْلَاهَا) أو تزوجت بإذنه (ثُمَّ أُعْتِقَتْ فَلَهَا الْخِيَارُ) بين القَرَارِ وَالْفِرَارِ (حُرًّا كَانَ زَوْجُهَا أَوْ عَبْدًا) دفعاً لزيادة الملك عليها بطلقة ثالثة (وَكَذَلِكَ) حكم (الْمُكَاتَبَةِ)؛ لوجود العلة فيها، وهي زيادة الملك عليها، ويقتصر خيارها على مجلس علمها بالعتق إذا كانت تعلم أن لها الخيار؛ فإن علمت بالعتق ولم تعلم بالخيار ثم علمت به في مجلس آخر فلها الخيار في ذلك المجلس.

(وَإِنْ تَزَوَّجَتْ أَمَةٌ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلَاهَا ثُمَّ أُعْتِقَتْ صَحَّ النِّكَاحُ)؛ لأنها من أهل العبارة، وامتناع النفوذ لحق المولى وقد زال (وَلَا خِيَارَ لَهَا)؛ لأن النفوذ بعد العتق فلا يتحقق زيادة الملك عليها.

= قلت: أخرجه البيهقي في السنن عن الحسن مرسلًا. وعن علي موقوفًا. ثم أخرجه عن جابر وقال: هذا إسناد صحيح أي الموقوف على جابر.

الخلاصة: لم يرد مرفوعاً إلا من طريق واحد بإسناد ضعيف وقد جاء من مرسل الحسن وأيضاً موقوفاً على جابر بسند صحيح وعن علي بسند ضعيف فهذا يعلم أن له أصلاً.

(١) هو بعض الحديث المتقدم وإسناده ضعيف.

وَمَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَتَيْنِ فِي عَقْدٍ وَاحِدٍ إِحْدَاهُمَا لَا يَجِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا صَحَّ نِكَاحُ الَّتِي يَجِلُّ  
لَهُ نِكَاحُهَا وَيَبْطُلُ نِكَاحُ الْأُخْرَى.

وَإِنْ كَانَ بِالزَّوْجَةِ عَيْبٌ فَلَا خِيَارَ لِرِزْوَجِهَا، وَإِذَا كَانَ بِالزَّوْجِ جُنُونٌ أَوْ جَذَامٌ أَوْ بَرَصٌ  
فَلَا خِيَارَ لِلْمَرْأَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَهَا الْخِيَارُ، فَإِنْ كَانَ عَيْنًا  
أَجَلَهُ الْحَاكِمُ حَوْلًا، فَإِنْ وَصَلَ إِلَيْهَا وَإِلَّا فَرَّقَ بَيْنَهُمَا إِنْ طَلَبَتِ الْمَرْأَةُ ذَلِكَ. وَالْفُرْقَةُ تَطْلِيقَةٌ  
بَائِنَةٌ، وَلَهَا كَمَالُ الْمَهْرِ إِنْ كَانَ قَدْ خَلَا بِهَا، وَإِنْ كَانَ مَجْبُوبًا فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا فِي

(وَمَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَتَيْنِ فِي عَقْدَةٍ وَاحِدَةٍ) وَكَانَتْ (إِحْدَاهُمَا لَا يَجِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا) بَأَن كَانَتْ  
مَعْرُومًا لَهُ، أَوْ ذَاتَ زَوْجٍ، أَوْ وَثِيَّةً (صَحَّ نِكَاحُ الَّتِي يَجِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا وَيَبْطُلُ نِكَاحُ الْأُخْرَى)؛ لِأَن  
الْمَبْطُلَ فِي إِحْدَاهُمَا، فَيَقْتَصِرُ عَلَيْهَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا جُمِعَ بَيْنَ حَرٍّ وَعَبْدٍ فِي الْبَيْعِ؛ لِأَنَّهُ يَبْطُلُ  
بِالشَّرْطِ الْفَاسِدَةِ، بِخِلَافِ النِّكَاحِ، ثُمَّ جَمِيعُ الْمَسْمُومِ لِلَّتِي تَحِلُّ لَهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَعِنْدَهُمَا  
يَقْسَمُ عَلَى مَهْرٍ مِثْلَيْنِهَا. «هَدَايَةُ».

(وَإِنْ كَانَ بِالزَّوْجَةِ عَيْبٌ) كَجُنُونٍ أَوْ جَذَامٍ أَوْ بَرَصٍ أَوْ رَقٍّ أَوْ قَرْنٍ (فَلَا خِيَارَ لِرِزْوَجِهَا)؛ لِمَا  
فِيهِ مِنَ الضَّرَرِ بِهَا بِإِبْطَالِ حَقِّهَا، وَدَفْعِ ضَرَرِ الزَّوْجِ مِمَّا يُمْكِنُ بِالطَّلَاقِ أَوْ بِنِكَاحِ أُخْرَى (وَرَوْيَا) كَذَا (إِذَا  
كَانَ بِالزَّوْجِ) عَيْبٌ (جُنُونٌ أَوْ جَذَامٌ أَوْ بَرَصٌ فَلَا خِيَارَ لِلْمَرْأَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ)؛ لِأَن  
الْمُسْتَحَقَّ عَلَى الزَّوْجِ تَصْحِيحَ مَهْرِهَا بِوَطْئِهَا وَإِيَّاها وَهَذَا مَوْجُودٌ (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَهَا الْخِيَارُ) دَفْعًا  
لِلضَّرَرِ عَنْهَا كَمَا فِي الْجَبِّ وَالْعَنَةِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: «وَالصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي  
يُوسُفَ»، وَمَشَى عَلَيْهِ الْإِمَامُ «الْمَحْبُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«الْمَوْصِلِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ». ١ هـ (وَإِنْ  
كَانَ) الزَّوْجُ (عَيْنِيًّا) وَهُوَ: مَنْ لَا يَصِلُ إِلَى النِّسَاءِ، أَوْ يَصِلُ إِلَى الثَّيْبِ دُونَ الْأَبْكَارِ، أَوْ يَصِلُ إِلَى  
بَعْضِ النِّسَاءِ دُونَ بَعْضٍ، فَهُوَ عَيْنِيٌّ فِي حَقِّ مَنْ لَا يَصِلُ إِلَيْهَا، فَلِذَا رَفَعَتْهُ إِلَى الْحَاكِمِ (أَجَلَهُ  
الْحَاكِمُ) الْمُؤَلَّى (حَوْلًا) تَامًّا؛ لِاسْتِمَالِهِ عَلَى الْفُصُولِ الْأَرْبَعَةِ (فَإِنْ وَصَلَ إِلَيْهَا) مَرَّةً فِي ذَلِكَ  
الْحَوْلِ فِيهَا (وَإِلَّا فَرَّقَ) الْقَاضِي (بَيْنَهُمَا إِنْ طَلَبَتِ الْمَرْأَةُ ذَلِكَ) وَأَبَى الزَّوْجُ الطَّلَاقَ، قَالَ فِي  
«التَّصْحِيحِ»: «فَلَوْ مَرَضَ أَحَدُهُمَا مَرَضًا لَا يَسْتَطَاعُ مَعَهُ الْجَمَاعُ عَنْ «مُحَمَّدٍ» لَا يُخَسَّبُ الشَّهْرُ وَمَا  
دُونَهُ يَحْسَبُ، وَهُوَ أَصَحُّ الْأَقَاوِيلِ. وَلَوْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً تَعْلَمُ حَالَهُ مَعَ الَّتِي قَبْلَهَا، الصَّحِيحُ أَنَّ لَهَا  
حَقَّ الْخُصُومَةِ. ١ هـ. (و) هَذِهِ (الْفُرْقَةُ تَطْلِيقَةٌ)؛ لِأَنَّهَا بِسَبَبٍ مِنْ جِهَةِ الزَّوْجِ (بَائِنَةٌ)؛ لِأَن  
مَشْرُوعِيَّتَهَا لِتَمْلِكُ نَفْسَهَا، وَلَا تَمْلِكُ نَفْسَهَا بِالرَّجْعَةِ (وَلَهَا كَمَالُ الْمَهْرِ إِنْ كَانَ قَدْ خَلَا بِهَا) خُلُوةٌ  
صَحِيحَةٌ؛ لِأَنَّ خُلُوةَ الْعَيْنَيْنِ صَحِيحَةٌ تَجِبُ بِهَا الْعِدَّةُ، وَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ ذَلِكَ أَوْ تَزَوَّجَتْ وَهِيَ تَعْلَمُ  
أَنَّهُ عَيْنِيٌّ فَلَا خِيَارَ لَهَا، وَإِنْ كَانَ عَيْنِيًّا وَهِيَ رَفَقَاءَ لَمْ يَكُنْ لَهَا خِيَارٌ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ» (وَإِنْ كَانَ)  
الزَّوْجُ (مَجْبُوبًا) أَوْ مَقْطُوعَ الذِّكْرِ فَقَطْ وَطَلَبَتِ الْمَرْأَةُ الْفُرْقَةَ (فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا فِي الْحَالِ) وَلَمْ



الْحَالِ وَلَمْ يُؤْجَلْهُ، وَالْخِصْيُ يُؤْجَلُ كَمَا يُؤْجَلُ الْعَيْنُ.

وَإِذَا أُسْلِمَتِ الْمَرْأَةُ وَزَوْجُهَا كَافِرٌ عَرَضَ عَلَيْهِ الْقَاضِي الْإِسْلَامَ، فَإِنْ أُسْلِمَ فِيهِ امْرَأَتُهُ، وَإِنْ أَبِي عَنِ الْإِسْلَامِ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا، وَكَانَ ذَلِكَ طَلَاً بَائِناً عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ. وَقَالَ أَبُو يُونُسَ: هِيَ فُرْقَةٌ بِغَيْرِ طَلَاٍ.

فَإِنْ أُسْلِمَ الزَّوْجُ وَتَحْتَهُ مَجُوسِيَّةٌ عَرَضَ عَلَيْهَا الْإِسْلَامَ؛ فَإِنْ أُسْلِمَتْ فِيهِ امْرَأَتُهُ، وَإِنْ أَبَتْ فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا، وَلَمْ تَكُنْ هَذِهِ الْفُرْقَةُ طَلَاً، فَإِنْ كَانَ قَدْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِهَا فَلَا مَهْرَ لَهَا.

وَإِذَا أُسْلِمَتِ الْمَرْأَةُ فِي دَارِ الْحَرْبِ لَمْ تَقَعِ الْفُرْقَةُ عَلَيْهَا حَتَّى تَحِيضَ ثَلَاثَ حِيضٍ، فَإِذَا حَاضَتْ بَانَ مِنْ زَوْجِهَا.

يُؤْجَلُ لِعَدَمِ الْفَائِدَةِ فِيهِ (وَالْخِصْيُ) وَالَّذِي سُلِّتَ خُصْيَتَاهُ وَبَقِيَ آلَتُهُ، إِذَا كَانَتْ لَا تَنْتَشِرُ آلَتُهُ (يُؤْجَلُ كَمَا يُؤْجَلُ الْعَيْنُ)؛ لِاحْتِمَالِ الْإِنْتِشَارِ وَالْوُصُولِ.

(وَإِذَا أُسْلِمَتِ الْمَرْأَةُ وَزَوْجُهَا كَافِرٌ) وَهُوَ يَعْقِلُ الْإِسْلَامَ (عَرَضَ عَلَيْهِ الْقَاضِي الْإِسْلَامَ؛ فَإِنْ أُسْلِمَ فِيهِ امْرَأَتُهُ؛ لِعَدَمِ الْمَنَافِي (وَإِنْ أَبِي عَنِ الْإِسْلَامِ فَرَّقَ) الْقَاضِي (بَيْنَهُمَا)؛ لِعَدَمِ جَوَازِ بَقَاءِ الْمُسْلِمَةِ تَحْتَ الْكَافِرِ (وَكَانَ ذَلِكَ) التَّفْرِيقُ (طَلَاً بَائِناً عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ) وَقَالَ أَبُو يُونُسَ: هِيَ فُرْقَةٌ مِنْ غَيْرِ طَلَاٍ، وَالصَّحِيحُ قَوْلُهُمَا، وَمَشَى عَلَيْهِ «الْمَحْبُوبِي» وَ«النَّسْفِي» وَ«الْمُوصِلِي» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ». أَمْ «تَصْحِيحٌ». قَيَّدْنَا بِالَّذِي يَعْقِلُ الْإِسْلَامَ لِأَنَّهُ لَوْلَمْ يَعْقِلْ لَصَغَرَهُ أَوْ جَنُونَهُ عَرَضَ الْإِسْلَامَ عَلَى أَبَوَيْهِ فَإِنْ أُسْلِمَ أَحَدُهُمَا وَإِلَّا فَرَّقَ بَيْنَهُمَا.

(وَإِنْ أُسْلِمَ الزَّوْجُ وَتَحْتَهُ مَجُوسِيَّةٌ عَرَضَ) الْقَاضِي (عَلَيْهَا الْإِسْلَامَ؛ فَإِنْ أُسْلِمَتْ فِيهِ امْرَأَتُهُ، وَإِنْ أَبَتْ) عَنِ الْإِسْلَامِ (فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا)؛ لِأَنَّهُ نِكَاحُ الْمَجُوسِيَّةِ حَرَامٌ ابْتِدَاءً وَبَقَاءً (وَلَمْ تَكُنْ) هَذِهِ (الْفُرْقَةُ طَلَاً)؛ لِأَنَّ الْفُرْقَةَ بِسَبَبٍ مِنْ قَبْلِهَا وَالْمَرْأَةُ لَيْسَتْ بِأَهْلٍ لِلطَّلَاقِ (فَإِنْ كَانَ) الزَّوْجُ (قَدْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ) الْمُسَمَّى؛ لِتَأَكُّدِهِ بِالْدُخُولِ؛ فَلَا يَسْقُطُ بَعْدَ الْفُرْقَةِ (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِهَا فَلَا مَهْرَ لَهَا)؛ لِأَنَّ الْفُرْقَةَ جَاءَتْ مِنْ قَبْلِهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا.

(وَإِذَا أُسْلِمَتِ الْمَرْأَةُ فِي دَارِ الْحَرْبِ لَمْ تَقَعِ الْفُرْقَةُ عَلَيْهَا) بِمَجْرَدِ الْإِسْلَامِ، بَلْ (حَتَّى) تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا: بِأَنَّ (تَحِيضَ ثَلَاثَ حِيضٍ) إِنْ كَانَتْ مِنْ ذَوَاتِ الْحِيضِ، أَوْ تَمَضَى ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ إِنْ كَانَتْ مِنْ ذَوَاتِ الْأَشْهُرِ، أَوْ تَضَعُ حَمْلَهَا إِنْ كَانَتْ حَامِلاً، وَذَلِكَ لِأَنَّ إِسْلَامَهُ مُرْجُوٌّ، وَالْعَرَضُ عَلَيْهِ مُتَعَذِّرٌ؛ فَتَزُولُ مَنْزِلَةُ الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ (فَإِذَا) انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِأَنَّ (حَاضَتْ) ثَلَاثَ حِيضٍ، أَوْ مَضَتْ أَشْهُرَهَا، أَوْ وَضَعَتْ حَمْلَهَا (بَانَ مِنْ زَوْجِهَا) وَلَا فَرْقَ فِي ذَلِكَ بَيْنَ الْمُدْخُولَةِ وَغَيْرِهَا،

وَإِذَا أَسْلَمَ زَوْجُ الْكِتَابِيَّةِ فَهُمَا عَلَى نِكَاحِهِمَا.

وَإِذَا خَرَجَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ إِلَيْنَا مِنْ دَارِ الْحَرْبِ مُسْلِمًا وَقَعَتِ الْبَيْتُونَةُ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ سُبِيَ أَحَدُهُمَا وَقَعَتِ الْبَيْتُونَةُ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ سُبِيَ مَعًا لَمْ تَقَعِ الْبَيْتُونَةُ، وَإِذَا خَرَجَتِ الْمَرْأَةُ إِلَيْنَا مُهَاجِرَةً جَازَ لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ، وَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، فَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا لَمْ تَتَزَوَّجَ حَتَّى تَضَعَ حَمْلَهَا.

وَإِذَا ارْتَدَّ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ عَنِ الْإِسْلَامِ وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا بِغَيْرِ طَلَاقٍ، فَإِنْ كَانَ الزَّوْجُ هُوَ الْمُرْتَدُّ وَقَدْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا كَمَالُ الْمَهْرِ، وَإِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا فَلَهَا نِصْفُ

ثم إن كانت الفرقة قبل الدخول فلا عدة عليها اتفاقاً، وإن كانت بعده فكذلك عند «أبي حنيفة»، وعندهما لا بد لها من عدة أخرى، وتماهه في «معراج الدراية».

(وَإِذَا أَسْلَمَ زَوْجُ الْكِتَابِيَّةِ فَهُمَا عَلَى نِكَاحِهِمَا)؛ لأنه يصحُّ النكاح بينهما ابتداءً، فبقاؤه أولى.

(وَإِذَا خَرَجَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ إِلَيْنَا) أي إلى دار الإسلام (مِنْ دَارِ الْحَرْبِ مُسْلِمًا وَقَعَتِ الْبَيْتُونَةُ بَيْنَهُمَا) لتباين الدار (و) كذلك (إِنْ سُبِيَ أَحَدُهُمَا وَقَعَتِ الْبَيْتُونَةُ بَيْنَهُمَا) لما قلنا (وَإِنْ سُبِيَ مَعًا لَمْ تَقَعِ الْبَيْتُونَةُ) بينهما؛ لعدم تباين الدار، وإنما حدث الرق، وهو غير مناف للنكاح (وَإِذَا خَرَجَتِ الْمَرْأَةُ إِلَيْنَا مُهَاجِرَةً) من دار الكفر (جَازَ لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ) حالاً (وَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكُوفَرِ﴾<sup>(١)</sup> وفي لزوم العدة عليها تمسك بعصمه، وقالوا: عليها العدة؛ لأن الفرقة وقعت بعد الدخول بدار الإسلام، قال في «التصحيح»: والصحيح قوله، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصللي» و«صدر الشريعة». اهـ (وَإِنْ كَانَتْ) المهاجرة (حَامِلًا لَمْ تَتَزَوَّجَ حَتَّى تَضَعَ حَمْلَهَا)؛ لأن الحمل ثابت النسب فيمنع صحة النكاح، قال في «الهداية»: وعن «أبي حنيفة» أنه يصح النكاح، ولا يُقَرَّبُها زوجها حتى تضع كما في الحبلى من الزنا، قال «الإسبغاني»: والصحيح الأول.

(وَإِذَا ارْتَدَّ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ عَنِ الْإِسْلَامِ) والعياذ بالله تعالى (وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا بِغَيْرِ طَلَاقٍ) قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وقال «محمد»: إن كانت الردة من الزوج فهي فرقة طلاق، واعتمد قولهما «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصللي» و«صدر الشريعة». اهـ (فَإِنْ كَانَ الزَّوْجُ هُوَ الْمُرْتَدُّ) كان (قَدْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا كَمَالُ الْمَهْرِ)؛ لأنه قد

(١) سورة الممتحنة، الآية: ١٠

المهر، وَإِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ هِيَ الْمُرْتَدَّةَ قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَا مَهْرَ لَهَا، وَإِنْ كَانَتِ الرَّدَّةُ بَعْدَ الدُّخُولِ فَلَهَا الْمَهْرُ، وَإِنْ ارْتَدَّا مَعًا وَأَسْلَمَا فَهُمَا عَلَى نِكَاحِهِمَا.

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الْمُرْتَدُّ مُسْلِمَةً وَلَا كَافِرَةً وَلَا مُرْتَدَّةً، وَكَذَلِكَ الْمُرْتَدَّةُ لَا يَتَزَوَّجُهَا مُسْلِمٌ وَلَا كَافِرٌ وَلَا مُرْتَدٌّ.

وَإِذَا كَانَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مُسْلِمًا فَالْوَلَدُ عَلَى دِينِهِ، وَكَذَلِكَ إِنْ أَسْلَمَ أَحَدُهُمَا وَلَهُ صَغِيرٌ صَارَ وَلَدُهُ مُسْلِمًا بِإِسْلَامِهِ، وَإِنْ كَانَ أَحَدُ الْأَبَوَيْنِ كِتَابِيًّا وَالْآخَرُ مَجُوسِيًّا فَالْوَلَدُ كِتَابِيٌّ.

وَإِذَا تَزَوَّجَ الْكَافِرُ بِغَيْرِ شُهُودٍ أَوْ فِي عِدَّةِ الْكَافِرِ وَذَلِكَ فِي دِينِهِمْ جَائِزٌ ثُمَّ أَسْلَمَا أَقْرَأَ عَلَيْهِ، وَإِذَا تَزَوَّجَ الْمَجُوسِيُّ أُمَّهُ أَوْ ابْنَتَهُ ثُمَّ أَسْلَمَا فُرِّقَ بَيْنَهُمَا.

استقر بالدخول (وَإِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا) بَعْدَ (فَلَهَا نِصْفُ الْمَهْرِ)؛ لأنها فرقة حصلت من الزوج قبل الدخول وهي منصفة (وَإِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ هِيَ الْمُرْتَدَّةُ) وكانت الردة (قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَا مَهْرَ لَهَا)؛ لأنها منعت المعقود عليه بالارتداد، فصارت كالْبَائِعِ إِذَا أَتْلَفَ الْمَبِيعَ قَبْلَ الْقَبْضِ (وَإِنْ كَانَتِ الرَّدَّةُ بَعْدَ الدُّخُولِ) بِهَا (فَلَهَا الْمَهْرُ) كاملاً؛ لما مر أن الدخول في دار الإسلام لا يخلو عن عَقَرٍ أَوْ غَفَرٍ (وَإِنْ ارْتَدَّا مَعًا) أَوْ لَمْ يُعْلَمْ السَّبْقُ (وَأَسْلَمَا مَعًا) كَذَلِكَ (فَهُمَا عَلَى نِكَاحِهِمَا) استحساناً؛ لعدم اختلاف دينهما.

(وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ) الرَّجُلُ (الْمُرْتَدُّ) امْرَأَةً (مُسْلِمَةً وَلَا كَافِرَةً وَلَا مُرْتَدَّةً)؛ لأنه مستحق للقتل، والإمهال إنما هو ضرورة التأمل (وَكَذَلِكَ الْمُرْتَدَّةُ لَا يَتَزَوَّجُهَا)؛ أي لا يجوز أن يتزوجها (مُسْلِمٌ وَلَا كَافِرٌ وَلَا مُرْتَدٌّ) لأنها مجبوسة للتأمل.

(وَإِنْ كَانَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مُسْلِمًا فَالْوَلَدُ عَلَى دِينِهِ)؛ لأن في ذلك نظراً للولد؛ والإسلام يعلو ولا يُعْلَى عليه (وَكَذَلِكَ إِنْ أَسْلَمَ أَحَدُهُمَا وَلَهُ وَلَدٌ صَغِيرٌ) أَوْ مَجْنُونٌ (صَارَ وَلَدُهُ مُسْلِمًا بِإِسْلَامِهِ) لما قلنا (وَإِنْ كَانَ أَحَدُ الْأَبَوَيْنِ كِتَابِيًّا وَ) كَانَ (الْآخَرُ مَجُوسِيًّا) أَوْ وَثْنِيًّا وَنَحْوَهُ (فَالْوَلَدُ كِتَابِيٌّ)؛ لأن فيه نوع نظر؛ لأنه أقرب إلى الإسلام في الأحكام كَجَلِّ مُنَاكَحَتِهِ وَذُبِيحَتِهِ.

(وَإِنْ تَزَوَّجَ الْكَافِرُ بِغَيْرِ شُهُودٍ أَوْ فِي عِدَّةِ كَافِرٍ وَذَلِكَ فِي دِينِهِمْ جَائِزٌ ثُمَّ أَسْلَمَا أَقْرَأَ عَلَيْهِ) قال في «زاد الفقهاء»: أما قوله في عدة كافر فهو قول «أبي حنيفة»، وقال «أبو يوسف» و«محمد» و«زفر»: لا يُقْرَأُ عَلَيْهِ، والصحيح قول «الإمام»، واعتمده «المجسوبي» و«النسفي» و«الموصللي» و«صدر الشريعة». اهـ «تصحیح». قَيَّدَ بَعْدَهُ الْكَافِرُ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَتْ مِنْ مُسْلِمٍ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا؛ لِأَنَّ الْمُسْلِمَ يَعْتَقِدُ الْعِدَّةَ بِخِلَافِ الْكَافِرِ (وَإِذَا تَزَوَّجَ الْمَجُوسِيُّ أُمَّهُ أَوْ ابْنَتَهُ) أَوْ غَيْرَهُمَا مِمَّنْ لَا يَحِلُّ نِكَاحُهَا (ثُمَّ أَسْلَمَا) أَوْ أَحَدُهُمَا أَوْ تَرَاغَعَا إِلَيْنَا وَهَمَا عَلَى الْكُفْرِ (فُرِّقَ بَيْنَهُمَا)؛ لَعَدَمِ

وَإِنْ كَانَ لِلرَّجُلِ امْرَأَتَانِ حُرَّتَانِ فَعَلَيْهِ أَنْ يَعْدَلَ بَيْنَهُمَا فِي الْقِسْمِ ، بِكْرَيْنِ كَانَتَا أَوْ ثَيِّبَتَيْنِ أَوْ إِحْدَاهُمَا بِكْرًا وَالْأُخْرَى ثَيِّبًا ، وَإِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا حُرَّةً وَالْأُخْرَى أَمَةً فَلِلْحُرَّةِ الثُّلَاثَانِ مِنَ الْقِسْمِ وَلِلْأَمَةِ الثُّلُثُ ، وَلَا حَقَّ لِهِنَّ فِي الْقِسْمِ حَالَةُ السَّفَرِ ، وَيُسَافِرُ الزَّوْجُ بِمَنْ شَاءَ مِنْهُنَّ ، وَالْأُولَى أَنْ يُقْرِعَ بَيْنَهُنَّ فَيُسَافِرَ بِمَنْ خَرَجَتْ قُرْعَتُهَا ، وَإِنْ رَضِيَتْ إِحْدَى الزَّوْجَاتِ بِتَرْكِ قِسْمِهَا لِصَاحِبَتِهَا جَازٌ ، وَلَهَا أَنْ تَرْجِعَ فِي ذَلِكَ .

المحلية ؛ للمحرمة ، وما يرجع إلى المحل يستوي فيه الابتداء والبقاء ، بخلاف ما مر . «درر» .

(وَإِذَا كَانَ لِلرَّجُلِ امْرَأَتَانِ حُرَّتَانِ) أَوْ امْتَانِ (فَعَلَيْهِ أَنْ يَعْدَلَ بَيْنَهُمَا فِي الْقِسْمِ) فِي الْبَيْتَةِ وَالْمَلْبُوسِ وَالْمَأْكُولِ وَالصُّحْبَةِ (بِكْرَيْنِ كَانَتَا أَوْ ثَيِّبَتَيْنِ) أَوْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا بِكْرًا وَالْأُخْرَى ثَيِّبًا لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ : «مَنْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَتَانِ وَمَالَ إِلَى إِحْدَاهُمَا فِي الْقِسْمِ جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَشِقَّةُ مَا يُلَى» (١) وَلَا فَضْلَ فِيمَا رَوَيْنَاهُ ، وَالْقَدِيمَةُ وَالْجَدِيدَةُ سَوَاءٌ ؛ لِإِطْلَاقِ مَا رَوَيْنَاهُ ، وَلَأَن الْقِسْمَ مِنْ حَقِّو النِّكَاحِ ، وَلَا تَفَاوُتَ بَيْنَهُنَّ فِي ذَلِكَ ، وَالِاخْتِيَارُ فِي مَقْدَارِ الدَّوْرِ إِلَى الزَّوْجِ ؛ لِأَن الْمُسْتَحَقَّ هُوَ التَّسْوِيَةُ دُونَ طَرِيقِهَا ، وَالتَّسْوِيَةُ الْمُسْتَحَقَّةُ فِي الْبَيْتَةِ ، لَا فِي الْمَجَامِعَةِ ؛ لِأَنَّهَا تُتَبَنَّى عَلَى النَّشَاطِ . «هُدَايَةُ» (وَإِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا حُرَّةً وَ) كَانَتْ (الْأُخْرَى أَمَةً فَلِلْحُرَّةِ) : أَي كَانَ عَلَيْهِ لِلْحُرَّةِ (الثُّلَاثَانِ مِنَ الْقِسْمِ ، وَ) كَانَ (لِلْأَمَةِ الثُّلُثُ) بِذَلِكَ وَرَدَّ الْأَثَرُ ، وَلَأَن حَقَّ الْأَمَةِ أَنْقَصُ مِنْ حَقِّ الْحُرَّةِ ؛ فَلَا بَدَّ مِنْ إِظْهَارِ النِّقْصَانِ فِي الْحَقِّقِ . وَالْمَكَاتِبَةُ وَالْمَدْبُورَةُ وَأُمُّ الْوَلَدِ بِمَنْزِلَةِ الْأَمَةِ ؛ لِأَن الرِّقَّ فِيهِ قَائِمٌ (وَلَا حَقَّ لِهِنَّ) أَيِ الزَّوْجَاتِ (فِي الْقِسْمِ حَالَةُ السَّفَرِ) دَفْعًا لِلْحَرَجِ (فَيُسَافِرُ الزَّوْجُ بِمَنْ شَاءَ مِنْهُنَّ) ؛ لِأَن لَهُ أَنْ يَسْتَصْحِبَ وَاحِدَةً مِنْهُنَّ ؛ فَكَانَ لَهُ أَنْ يَسَافِرَ بِوَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ (وَ) لَكِنْ (الْأُولَى أَنْ يُقْرِعَ بَيْنَهُنَّ) تَطْيِيبًا لِخَاطِرِهِنَّ (فَيُسَافِرُ بِمَنْ خَرَجَتْ قُرْعَتُهَا) وَلَا يُحْسَبُ عَلَيْهَا لِيَالِي سَفَرِهَا ، وَلَكِنْ يَسْتَقْبَلُ الْعَدْلُ بَيْنَهُنَّ (وَإِذَا رَضِيَتْ إِحْدَى الزَّوْجَاتِ بِتَرْكِ قِسْمِهَا) بِالْكَسْرِ - نَوْبَتِهَا (لِصَاحِبَتِهَا جَازٌ) ؛ لِأَنَّهُ حَقُّهَا (وَلَهَا أَنْ تَرْجِعَ فِي ذَلِكَ) ، لِأَنَّهَا أَسْقَطَتْ حَقًّا لَمْ يَجِبْ بَعْدُ ، فَلَا يَسْقُطُ . «هُدَايَةُ» .

(١) أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ٢١٣٣ وَالتِّرْمِذِيُّ ١١٤١ وَالنَّسَائِيُّ ٦٣/٧ وَابْنُ مَاجَهَ ١٩٦٩ وَالدَّارِمِيُّ ١٤٣/٢ وَالحَاكِمُ ١٨٦/٢ وَالبَيْهَقِيُّ ٢٩٧/٧ وَأَحْمَدُ ٣٤٧/٢ ، ٤٧١ وَالتَّيَالِسِيُّ ٢٤٥٤ .

وَقَالَ التِّرْمِذِيُّ : إِنَّمَا أَسْنَدُ هَذَا الْحَدِيثِ هَمَامُ بْنُ يَحْيَى وَهُوَ ثِقَةٌ حَافِظٌ .

وَقَالَ الْحَاكِمُ : صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِهِمَا . وَأَقْرَهُ الذَّهَبِيُّ وَصَدْرُهُ عِنْدَ الْحَاكِمِ «إِذَا كَانَتْ عِنْدَ رَجُلٍ امْرَأَتَانِ» وَآخَرُهُ : «سَاقِطٌ بَدَلُ «مَائِلٌ» .

وَأَخْرَجَهُ إِسْحَقُ بْنُ رَاهَوِيَّةٍ ، وَابْنُ حِبَّانٍ فِي صَحِيحِهِ فِي النَّوْعِ التَّاسِعِ وَالْمِثْلُ مِنَ الْقِسْمِ الثَّانِي كَمَا فِي نَصَبِ الرَّايَةِ ٢١٤/٣ .

وَفِي تَلْخِصِ الْحَبِيرِ ٢٠١/٣ قَالَ الْحَاكِمُ : إِسْنَادُهُ عَلَى شَرْطِ الشَّيْخَيْنِ . وَكَذَا قَالَ ابْنُ دَقِيقِ الْعِيدِ وَاسْتَعْرَبَهُ التِّرْمِذِيُّ مَعَ تَصْحِيحِهِ وَقَالَ عَبْدُ الْحَقِّ : هُوَ خَيْرٌ ثَابِتٌ أَهـ .

## كتاب الرضاع

قَلِيلُ الرُّضَاعِ وَكَثِيرُهُ سَوَاءٌ، إِذَا حَصَلَ فِي مُدَّةِ الرُّضَاعِ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَمُدَّةُ الرُّضَاعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ثَلَاثُونَ شَهْرًا. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: سِتَّتَانِ، فَإِذَا مَضَتْ مُدَّةُ الرُّضَاعِ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِالرُّضَاعِ تَحْرِيمٌ.

## كتاب الرضاع

مناسبه للنكاح ظاهرة.

وهو بالفتح والكسر لغة: المص، وشرعاً: مص لبن آدمية في وقت مخصوص.

و(قَلِيلُ الرُّضَاعِ وَكَثِيرُهُ) فِي الْحُكْمِ (سَوَاءٌ، إِذَا حَصَلَ) ذَلِكَ (فِي مُدَّةِ الرُّضَاعِ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّائِي أَرْضَعْنَكُمْ﴾<sup>(١)</sup> - الْآيَةُ، وَقَوْلُهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «يَحْرُمُ مِنَ الرُّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ»<sup>(٢)</sup> مِنْ غَيْرِ فَضْلٍ «هَدَايَةُ» (وَمُدَّةُ الرُّضَاعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ثَلَاثُونَ شَهْرًا)؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى ذَكَرَ شَيْئَيْنِ وَضَرَبَ لَهُمَا مَدَّةَ فَكَانَتْ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِكَمَالِهَا كَالْأَجْلِ الْمَضْرُوبِ لِلدَّيْنَيْنِ، إِلَّا أَنَّهُ قَامَ الْمَنْقُصُ فِي أَحَدِهِمَا، فَبَقِيَ الثَّانِي عَلَى ظَاهِرِهِ. «هَدَايَةُ»، وَمَشَى عَلَى قَوْلِهِ «الْمَحْبُوبِي» وَ«النَّفْسِي» كَمَا فِي «التَّصْحِيحِ»، وَفِي «الْجَوْهَرَةِ»: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى (وَقَالَا: سِتَّتَانِ)؛ لِأَنَّ أَذْنَى مَدَّةَ الْحَمْلِ سِتَّةَ أَشْهُرٍ، فَبَقِيَ لِلْفَصَالِ حَوْلَانِ، قَالَ فِي «الْفَتْحِ»: وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَفِي «التَّصْحِيحِ» عَنْ «الْعَيُونِ»: وَبَقُولُهُمَا نَأْخُذُ لِلْفَتْوَى، وَهَذَا أَوَّلِي؛ لِأَنَّهُ أَجِيبُ فِي «شَرْحِ الْهَدَايَةِ» عَمَّا يَسْتَدِلُّ بِهِ عَلَى الزِّيَادَةِ عَلَى سِتَّتَيْنِ، وَبَعْدَ الْجَوَابِ قَالَ: فَكَانَ الْأَصَحُّ قَوْلُهُمَا، وَهُوَ مُخْتَارُ «الطُّحَاوِيِّ». اهـ. ثُمَّ الْخِلَافُ فِي التَّحْرِيمِ، أَمَا لَزُومُ أَجْرَةِ الرُّضَاعِ لِلْمَطْلُوقَةِ فَمَقْدَّرُ بِالْحَوْلَيْنِ بِالْإِجْمَاعِ كَمَا فِي «الدَّرِّ» (فَإِذَا مَضَتْ مُدَّةُ الرُّضَاعِ) عَلَى الْخِلَافِ (لَمْ يَتَعَلَّقْ بِالرُّضَاعِ تَحْرِيمٌ) وَلَوْ لَمْ يَفْطَمَ، كَمَا أَنَّهُ يَثْبِتُ فِي الْمَدَّةِ وَلَوْ بَعْدَ الْفِطَامِ وَالِاسْتِغْنَاءَ بِالْطَّعَامِ عَلَى الْمَذْهَبِ، كَمَا فِي «الْبَحْرِ»، وَفِي «الْهَدَايَةِ»: وَلَا يُعْتَبَرُ الْفِطَامُ قَبْلَ الْمَدَّةِ إِلَّا فِي رَوَايَةٍ عَنِ الْإِمَامِ إِذَا اسْتِغْنَى عَنْهُ. اهـ.

(١) سورة النساء: ٢٣.

(٢) أخرجه البخاري ٢٦٤٥ ومسلم ١٤٤٧ ح ١٢ والنسائي ٩٩/٦ وابن ماجه ١٩٣٨ وأحمد ٢٧٥/١، ٢٩٠ كلهم من حديث ابن عباس: «أن النبي ﷺ أريد على ابنة حمزة فقال: إنها لا تحل لي إنها ابنة أخي من الرضاعة ويحرم من الرضاعة ما يحرم من الرحم» ورواية للبخاري: «يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب».

وأخرجه البخاري ٢٦٤٦ ومسلم ١٤٤٥ من وجوه والنسائي ٩٩/٦ والدارمي ٢١٦٦ والبيهقي ١٥٩/٧ وأحمد ٤٤/٦، ٥١ كلهم من حديث عائشة وله قصة وأخرجه أبو داود ٢٠٥٥ وابن ماجه ١٩٣٧ والدارمي ٢١٦٧ وأحمد ٤٤/٦، ٥١ كلهم من حديث عائشة باختصار بمثل سياق المصنف.

وَيَحْرُمُ مِنَ الرُّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ، إِلَّا أُمُّ أُخْتِهِ مِنَ الرُّضَاعِ؛ فَإِنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُمَّ أُخْتِهِ مِنَ النَّسَبِ، وَأُخْتُ أَبِيهِ مِنَ الرُّضَاعِ يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُخْتَ أَبِيهِ مِنَ النَّسَبِ، وَأُمْرَأَةُ أَبِيهِ مِنَ الرُّضَاعِ لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، كَمَا لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُمْرَأَةَ أَبِيهِ مِنَ النَّسَبِ.

وَلَبِنُ الْفَحْلِ يَتَعَلَّقُ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَهُوَ: أَنْ تُرْضِعَ الْمَرْأَةُ صَبِيَّةً فَتَحْرُمَ هَذِهِ الصَّبِيَّةُ عَلَى زَوْجِهَا وَعَلَى آبَائِهِ وَأَبْنَائِهِ، وَيَصِيرُ الزَّوْجُ الَّذِي نَزَلَ مِنْهُ اللَّبَنُ أَبًا لِلْمُرْضِعَةِ.

وَيَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الرَّجُلُ بِأُخْتِ أَخِيهِ مِنَ الرُّضَاعِ، كَمَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِأُخْتِ أَخِيهِ مِنَ النَّسَبِ، وَذَلِكَ مِثْلُ الْأَخِ مِنَ الْأَبِ إِذَا كَانَ لَهُ أُخْتُ مِنْ أُمِّهِ جَازَ لِأَخِيهِ مِنْ أَبِيهِ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا.

وَكُلُّ صَبِيٍّ اجْتَمَعَ عَلَى ثَنِيٍّ وَاحِدٍ لَمْ يَجْزَ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَزَوَّجَ بِالْآخَرِ، وَلَا يَجُوزُ

(وَيَحْرُمُ مِنَ الرُّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ) للحديث المار (إِلَّا أُمُّ أُخْتِهِ) أو أخيه (من الرُّضَاعِ؛ فَإِنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، وَلَا يَجُوزُ) له (أَنْ يَتَزَوَّجَ أُمَّ أُخْتِهِ) أو أخيه (من النَّسَبِ)؛ لَأَنَّهَا تَكُونُ أُمُّهُ، أو موطوءة أبيه، بخلاف الرضاع (و) إلا (أُخْتُ أَبِيهِ مِنَ الرُّضَاعِ)؛ فَإِنَّهُ (يَجُوزُ) له (أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، وَلَا يَجُوزُ) له (أَنْ يَتَزَوَّجَ أُخْتَ أَبِيهِ مِنَ النَّسَبِ)؛ لَأَنَّهَا تَكُونُ بِنْتُهُ أو ربيته، بخلاف الرضاع (وَأُمْرَأَةُ أَبِيهِ مِنَ الرُّضَاعِ لَا يَجُوزُ) له (أَنْ يَتَزَوَّجَهَا كَمَا لَا يَجُوزُ) له (أَنْ يَتَزَوَّجَ أُمْرَأَةَ أَبِيهِ مِنَ النَّسَبِ) وذكر الأصحاب في النص لإسقاط اعتبار الثبني.

(وَلَبِنُ الْفَحْلِ) أي الرجل من زوجته المرضعة إذا كان لبنها منه. (يَتَعَلَّقُ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَهُوَ: أَنْ تُرْضِعَ الْمَرْأَةُ صَبِيَّةً فَتَحْرُمَ هَذِهِ الصَّبِيَّةُ عَلَى زَوْجِهَا) أي زوج المرضعة (وَعَلَى آبَائِهِ وَأَبْنَائِهِ، وَيَصِيرُ الزَّوْجُ الَّذِي نَزَلَ مِنْهُ اللَّبَنُ) وذلك بالولادة منه (أَبًا لِلْمُرْضِعَةِ) بالفتح - أي الصبية، كما أن المرضعة - بالكسر - أم لها. قيد بالذي نزل منه اللبن لأنه إذا لم يكن اللبن منه بأن تزوجت ذات لبن رجلاً فأرضعت صبيّاً فإنه لا يكون ولداً له من الرضاع، بل يكون ربيباً له من الرضاع، وابناً لصاحب اللبن.

(وَيَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الرَّجُلُ بِأُخْتِ أَخِيهِ مِنَ الرُّضَاعِ، كَمَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِأُخْتِ أَخِيهِ مِنَ النَّسَبِ، وَذَلِكَ مِثْلُ الْأَخِ مِنَ الْأَبِ إِذَا كَانَ لَهُ أُخْتُ مِنْ أُمِّهِ جَازَ لِأَخِيهِ مِنْ أَبِيهِ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا)؛ لَأَنَّهُ لَا قَرَابَةَ بَيْنَهُمَا.

(وَكُلُّ صَبِيٍّ اجْتَمَعَ عَلَى ثَنِيٍّ وَاحِدٍ) بأن رضعا منه وإن اختلف الزمن والأب (لَمْ يَجْزَ

أَنْ تَتَزَوَّجَ الْمُرْضِعَةُ أَحَدًا مِنْ وَلَدِ الْتِي أَرْضَعَتْهَا وَلَا وَلَدِهَا، وَلَا يَتَزَوَّجَ الصَّبِيُّ الْمُرْضِعَ  
أُخْتِ زَوْجِ الْمُرْضِعَةِ لِأَنَّهَا عَمَّتُهُ مِنَ الرِّضَاعِ.

وَإِذَا اخْتَلَطَ اللَّبَنُ بِالْمَاءِ وَاللَّبْنُ هُوَ الْغَالِبُ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِنْ غَلَبَ الْمَاءُ لَمْ  
يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِذَا اخْتَلَطَ بِالطَّعَامِ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِنْ كَانَ اللَّبْنُ غَالِبًا عِنْدَ  
أَبِي حَنِيفَةَ، وَإِذَا اخْتَلَطَ بِالْذَّوَاءِ وَهُوَ الْغَالِبُ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ.

وَإِذَا حَلَبَ اللَّبْنُ مِنَ الْمَرْأَةِ بَعْدَ مَوْتِهَا فَأَوْجَرَ بِهِ الصَّبِيُّ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِذَا  
اخْتَلَطَ اللَّبْنُ بِلَبَنِ شَاةٍ وَاللَّبْنُ هُوَ الْغَالِبُ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِنْ غَلَبَ لَبَنُ الشَّاةِ لَمْ يَتَعَلَّقْ

لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَزَوَّجَ بِالْآخَرِ؛ لِأَنَّهُمَا أَخَوَانِ (وَلَا يَجُوزُ أَنْ تَتَزَوَّجَ الْمُرْضِعَةُ) بفتح الضاد والرفع  
على الفاعلية - أي الصبية (أحداً) بالنصب على المفعولية وفي بعض النسخ «يتزوج المرضعة  
أحداً» بالرفع (مِنْ وَلَدِ الْتِي أَرْضَعَتْهَا)؛ لِأَنَّهُمْ أَخَوَاتُهَا (وَلَا وَلَدُهَا)؛ لِأَنَّهُمْ أَوْلَادُ إِخْوَتِهَا، وَقَدْ  
اختلف في إعراب قوله «ولد ولدها» فبعضهم رفعه، وبعضهم نصبه، وكان «شيخ الإسلام  
الحارثي» يقول: يجوز فيه الحركات الثلاث: أما الرفع فعطفاً «على أحد» وأما النصب فعطفاً  
«على المرضعة» وأما الجر فعطفاً على «ولد» والرفع أظهر، كذا في «التصحيح» (وَلَا يَتَزَوَّجُ  
الصَّبِيُّ الْمُرْضِعَ أُخْتِ الزَّوْجِ) أي زوج المرضعة (لأنها) أي أخت الزوج (عَمَّتُهُ مِنَ الرِّضَاعِ)؛  
لأن الزوج أبوه من الرضاع كما مر.

(وَإِذَا اخْتَلَطَ اللَّبْنُ بِالْمَاءِ وَاللَّبْنُ هُوَ الْغَالِبُ) على الماء (تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ وَإِنْ غَلَبَ الْمَاءُ)  
عَلَى اللَّبَنِ (لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيمُ)؛ لِأَنَّ الْمَغْلُوبَ غَيْرُ مَوْجُودٍ حَكْمًا (وَإِذَا اخْتَلَطَ) اللَّبْنُ (بِالطَّعَامِ  
لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيمُ وَإِنْ كَانَ اللَّبْنُ غَالِبًا) على الطعام (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) قال في «الهداية»:  
وقال: إذا كان اللبن غالباً تعلق به التحريم، وقولهما فيما إذا لم تصبه النار، حتى لو طبخ بها لا  
يتعلق به التحريم في قولهم جميعاً، ولا يعتبر بتقاطر اللبن من الطعام عنده، وهو الصحيح،  
وقال «فاضلخان»: إنه الأصح، وهذا احتراز عن قول من قال من «المشايخ»: إن عدم إثبات  
الحرمة عنده إذا لم يكن متقاطراً عند رفع اللقمة، أما معه فيحرم اتفاقاً، وقد رجحوا دليل  
الإمام، ومشى على قوله «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة»، كذا في «التصحيح» (وَإِذَا  
اخْتَلَطَ) اللَّبْنُ (بِالْذَّوَاءِ، وَ) كَانَ اللَّبْنُ (هُوَ الْغَالِبُ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ)؛ لِأَنَّ اللَّبْنَ يَبْقَى مَقْصُودًا  
فِيهِ؛ إِذَا الدَّوَاءُ لَتَقْوِيَتِهِ عَلَى الْوَصُولِ. «هداية».

(وَإِذَا حَلَبَ اللَّبْنُ مِنَ الْمَرْأَةِ بَعْدَ مَوْتِهَا فَأَوْجَرَ بِهِ الصَّبِيُّ) أي صَبَّ فِي حَلْقِهِ وَوَصَلَ إِلَى  
جَوْفِهِ (تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ)؛ لِحَصُولِ مَعْنَى الرِّضَاعِ؛ لِأَنَّ اللَّبْنَ بَعْدَ الْمَوْتِ عَلَى مَا كَانَ قَبْلَهُ (وَإِذَا  
اخْتَلَطَ اللَّبْنُ) مِنَ الْمَرْأَةِ (بِلَبَنِ الشَّاةِ وَاللَّبْنُ) مِنَ الْمَرْأَةِ (هُوَ الْغَالِبُ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِنْ غَلَبَ

بِهِ التَّحْرِيمُ وَإِذَا اخْتَلَطَ لَبَنُ امْرَأَتَيْنِ تَعَلَّقَ التَّحْرِيمُ بِأَكْثَرِهِمَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَتَعَلَّقُ بِهِمَا.

وَإِذَا نَزَلَ لِلْبُكَرِ لَبَنٌ فَأَرْضَعَتْ بِهِ صَبِيًّا تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِذَا نَزَلَ لِلرَّجُلِ لَبَنٌ فَأَرْضَعَ بِهِ صَبِيًّا لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيمُ.

وَإِذَا شَرِبَ صَبِيَّانِ مِنْ لَبَنٍ شَاةٍ فَلَا رَضَاعَ بَيْنَهُمَا.

وَإِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ صَغِيرَةً وَكَبِيرَةً فَأَرْضَعَتِ الْكَبِيرَةُ الصَّغِيرَةَ حَرُمَتَا عَلَى الزَّوْجِ، فَإِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِالْكَبِيرَةِ فَلَا مَهْرَ لَهَا وَلِلصَّغِيرَةِ نِصْفُ الْمَهْرِ، وَيَرْجِعُ بِهِ الزَّوْجُ عَلَى الْكَبِيرَةِ

لَبَنُ الشَّاةِ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيمُ) اعتباراً للغالب كما في الماء (وَإِذَا اخْتَلَطَ لَبَنُ امْرَأَتَيْنِ تَعَلَّقَ التَّحْرِيمُ بِأَكْثَرِهِمَا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ)؛ لأن الكل صار شيئاً واحداً؛ فيجعل الأقل تبعاً للأكثر في بناء الحكم عليه (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَتَعَلَّقُ بِهِمَا) لأن الجنس لا يغلب الجنس، فإن الشيء لا يصير مستهلكاً في جنسه؛ لاتحاد المقصود، قال في «الهداية»: وعن «أبي حنيفة» في هذا روايتان، ومشى على قول «أبي يوسف» الإمام «المحبوبي» و«النسفي»، ورجح قول «محمد» «الطحاوي»، وفي «شرح الهداية»: ويميل كلام المصنف إلى ما قال «محمد» حيث أحر دليله؛ فإنه الظاهر من تأخر كلامه في المناظرة لأنه قاطع للآخر، وأصله أن السكوت ظاهر في الانقطاع، ورجح بعض المشايخ قول «محمد» أيضاً، وهو ظاهر. قلت: وقوله أحوط في باب المحرمات، كذا في «التصحيح».

(وَإِذَا نَزَلَ لِلْبُكَرِ لَبَنٌ فَأَرْضَعَتْ صَبِيًّا تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ)؛ لإطلاق النص، ولأنه سبب النسوة؛ فيثبت به شبهة البعضية. «هداية» (وَإِذَا نَزَلَ لِلرَّجُلِ لَبَنٌ فَأَرْضَعَ بِهِ صَبِيًّا لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيمُ)؛ لأنه ليس بلبن على الحقيقة؛ لأن اللبن إنما يتصور ممن تتصور منه الولادة، وإذا نزل للخنثى لبن؛ إن علم أنه امرأة تعلق به التحريم، وإن علم أنه رجل لم يعلق به التحريم، وإن أشكل: إن قال النساء إنه لا يكون على غزارته إلا لامرأة تعلق به التحريم احتياطاً، وإن لم يقل ذلك لا يعلق به التحريم، وإذا جُبِنَ لَبَنُ امْرَأَةٍ وَأُطْعِمَ الصَّبِيَّ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ. كذا في «الجوهرة».

(وَإِذَا شَرِبَ صَبِيَّانِ مِنْ لَبَنٍ شَاةٍ فَلَا رَضَاعَ بَيْنَهُمَا)؛ لأنه لا جُرْيُئَةَ بَيْنِ الْأَدْمِيِّ وَالْبَهَائِمِ، وَالْحَرَمَةُ بِاعْتِبَارِهَا.

(وَإِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ صَغِيرَةً وَكَبِيرَةً فَأَرْضَعَتِ الزَّوْجَةَ (الْكَبِيرَةُ الصَّغِيرَةَ حَرُمَتَا) كِلْتَاهُمَا (عَلَى الزَّوْجِ) أَبَدًا إِنْ كَانَ دَخَلَ بِالْكَبِيرَةِ، وَإِلَّا جَازَ لَهُ تَزَوُّجُ الصَّغِيرَةِ ثَانِيًا، ثُمَّ (فَإِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِالْكَبِيرَةِ فَلَا مَهْرَ لَهَا)؛ لأن الفُرْقَةَ جَاءَتْ مِنْ قَبْلِهَا (وَ) كَانَ عَلَى الزَّوْجِ (لِلصَّغِيرَةِ نِصْفُ الْمَهْرِ)؛



إِنْ كَانَتْ تَعَمَّدَتْ بِهِ الْفَسَادَ، وَإِنْ لَمْ تَتَعَمَّدْ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا.  
وَلَا تُقْبَلُ فِي الرِّضَاعِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مُتَفَرِّدَاتٍ، وَإِنَّمَا يَثْبُتُ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ  
وَأَمْرَاتَيْنِ.

## كتاب الطلاق

الطَّلَاقُ عَلَى ثَلَاثَةِ أَوْجُهٍ: أَحْسَنُ الطَّلَاقِ، وَطَلَاقِ السُّنَّةِ، وَطَلَاقِ الْبِدْعَةِ؛ فَأَحْسَنُ  
الطَّلَاقِ: أَنْ يُطَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً فِي طَهْرٍ لَمْ يُجَامِعْهَا فِيهِ وَيَتْرُكْهَا حَتَّى

لأن الفرقة وقعت لا من جهتها، والارتضاع وإن كان فعلاً منها لكن فعلها غير معتبر في إسقاط  
حقها كما إذا قتلت مورثها. «هداية» (وَيَرْجِعُ بِهِ الزَّوْجُ عَلَى الْكَبِيرَةِ إِنْ كَانَتْ تَعَمَّدَتْ بِهِ  
الْفَسَادَ): بَأَن كَانَتْ عَاقِلَةً طَائِعَةً مَتِيقَةً عَالِمَةً بِالنِّكَاحِ وَبِإِفْسَادِ الرِّضَاعِ، وَلَمْ تَقْصِدْ دَفْعَ جَوْعٍ أَوْ  
هَلَاقٍ كَمَا فِي «الدَّررِ» (وَإِنْ لَمْ تَتَعَمَّدْ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا)؛ لَأَن السَّبَبَ يُشْتَرَطُ فِيهِ التَّعْدِي، وَالْقَوْلُ  
لَهَا إِنْ لَمْ يَظْهَرْ مِنْهَا تَعَمُّدُ الْفَسَادِ. «در» عن «المعراج».

(وَلَا تُقْبَلُ فِي الرِّضَاعِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مُتَفَرِّدَاتٍ) لَأَن شَهَادَةَ النِّسَاءِ ضَرْبٌ مِنْهَا لَا أَطْلَاعَ  
لِلرِّجَالِ عَلَيْهِ وَالرِّضَاعُ لَيْسَ كَذَلِكَ (وَإِنَّمَا يَثْبُتُ) بِمَا يَثْبُتُ بِهِ الْمَالُ، وَذَلِكَ (بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ)  
عَدْلَيْنِ أَوْ مُسْتَوْرَيْنِ (أَوْ رَجُلٍ وَأَمْرَاتَيْنِ) كَذَلِكَ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ إِبْطَالِ الْمَلِكِ، لَا يَثْبُتُ إِلَّا بِحُجَّةٍ،  
فَإِذَا قَامَتِ الْحُجَّةُ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، وَلَا تَقَعُ الْفَرْقَةُ إِلَّا بِتَفْرِيقِ الْقَاضِي؛ لِتَضْمِنِهَا إِبْطَالَ حَقِّ الْعَبْدِ، ثُمَّ  
إِنْ كَانَتِ الْفَرْقَةُ قَبْلَ الدَّخُولِ فَلَا مَهْرَ لَهَا، وَإِنْ بَعْدَهُ كَانَ لَهَا الْأَقْلُ مِنَ الْمَسْمُومِ وَمَهْرُ الْمَثَلِ،  
وَلَيْسَ لَهَا فِي الْعِدَّةِ نَفَقَةٌ وَلَا سَكْنَى، كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ».

## كتاب الطلاق

مناسبتة للرضاع هو أن كلاً منهما محرم.

وهو لغة: رَفَعَ الْقَيْدَ، لَكِنْ جَعَلُوهُ فِي الْمَرْأَةِ طَلَاقاً، وَفِي غَيْرِهَا إِطْلَاقاً؛ وَلِذَا كَانَ «أَنْتَ  
مُطَلَّقة» بِالتَّشْدِيدِ صَرِيحاً، وَ«مُطَلَّقة» بِالتَّخْفِيفِ كِنَايَةً. وَشَرْعاً: رَفَعَ قَيْدَ النِّكَاحِ فِي الْحَالِ أَوْ  
الْمَالِ بِلَفْظٍ مَخْصُوصٍ.

وأقسامه ثلاثة كما صرح به المصنف بقوله: (الطَّلَاقُ عَلَى ثَلَاثَةِ أَوْجُهٍ: أَحْسَنُ الطَّلَاقِ،  
وَطَلَاقِ السُّنَّةِ، وَطَلَاقِ الْبِدْعَةِ) وجعله الكرخي على ضربين: طلاق السنة وطلاق البدعة (فَأَحْسَنُ  
الطَّلَاقِ) بِالنِّسْبَةِ إِلَى بَقِيَةِ أَقْسَامِهِ (أَنْ يُطَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً) رَجْعِيَّةٌ كَمَا فِي ظَاهِرِ

تَنْقِضِي عِدَّتُهَا. وَطَّلَاقُ السَّنَةِ: أَنْ يُطَلَّقَ الْمَذْخُولُ بِهَا ثَلَاثًا فِي ثَلَاثَةِ أَطْهَارٍ، وَطَّلَاقُ الْبِدْعَةِ: أَنْ يُطَلَّقَهَا ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، أَوْ ثَلَاثًا فِي طَهْرٍ وَاحِدٍ، وَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ وَقَعَ الطَّلَاقُ، وَبَانَ مِنْهُ، وَكَانَ عَاصِيًا. وَالسَّنَةُ فِي الطَّلَاقِ مِنْ وَجْهَيْنِ: سَنَةٌ فِي الْوَقْتِ، وَسَنَةٌ فِي الْعَدَدِ؛ فَالسَّنَةُ فِي الْعَدَدِ يَسْتَوِي فِيهَا الْمَذْخُولُ بِهَا وَغَيْرُ الْمَذْخُولِ بِهَا؛ وَالسَّنَةُ فِي الْوَقْتِ تَثْبُتُ فِي الْمَذْخُولِ بِهَا خَاصَّةً، وَهُوَ: أَنْ يُطَلَّقَهَا فِي طَهْرٍ لَمْ يُجَامِعْهَا فِيهِ، وَغَيْرُ الْمَذْخُولِ بِهَا يُطَلَّقُ فِي حَالِ الطَّهْرِ وَالْحَيْضِ، وَإِذَا كَانَتْ الْمَرْأَةُ لَا تَحِيضُ مِنْ صَغَرٍ أَوْ كِبَرٍ فَأَرَادَ أَنْ يُطَلَّقَهَا لِلْسَّنَةِ طَلَّقَهَا وَاحِدَةً، فَإِذَا مَضَى شَهْرٌ طَلَّقَهَا أُخْرَى، فَإِذَا مَضَى شَهْرٌ آخَرَ طَلَّقَهَا أُخْرَى، وَيَجُوزُ أَنْ يُطَلَّقَهَا وَلَا يَفْصِلُ بَيْنَ وَطْئِهَا وَطَّلَاقِهَا بِزَمَانٍ. وَطَّلَاقُ

الرواية، وفي زيادات الزيادات: البائن والرجعي سواء، كذا في «التصحيح» (في طَهْرٍ لَمْ يُجَامِعْهَا فِيهِ وَيَتْرَكُهَا حَتَّى تَنْقِضِي عِدَّتُهَا)؛ لَأَنَّهُ أَبْعَدُ مِنَ النَّدَامَةِ؛ لَتَمَكُّنِهِ مِنَ التَّدَارُكِ، وَأَقْلَ ضَرَرًا بِالْمَرْأَةِ (وَطَّلَاقُ السَّنَةِ: أَنْ يُطَلَّقَ الْمَذْخُولُ بِهَا ثَلَاثًا فِي ثَلَاثَةِ أَطْهَارٍ) فِي كُلِّ طَهْرٍ تَطْلِيقَةً، ثُمَّ قِيلَ: الْأَوَّلَى أَنْ يُؤَخَّرَ الْإِقْبَاعُ إِلَى آخِرِ الطَّهْرِ، احْتِرَازًا عَنْ تَطْوِيلِ الْعِدَّةِ، وَالْأُظْهَرُ أَنْ يُطَلَّقَهَا كَمَا طَهَرَتْ؛ لَأَنَّهُ لَوْ آخَرَ رُبَّمَا يُجَامِعُهَا، وَمِنْ قَصْدِهِ التَّطْلِيقُ؛ فَيَسْتَلِي بِالْإِقْبَاعِ عَقِبَ الْوَقَاعِ. «هُدَايَةُ» (وَطَّلَاقُ الْبِدْعَةِ: أَنْ يُطَلَّقَهَا ثَلَاثًا) أَوْ اثْنَتَيْنِ (بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، أَوْ) يُطَلَّقُهَا (ثَلَاثًا) أَوْ اثْنَتَيْنِ (فِي طَهْرٍ وَاحِدٍ)؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ فِي الطَّلَاقِ الْحُظْرُ؛ لَمَّا فِيهِ مِنْ قَطْعِ النِّكَاحِ الَّذِي تَعَلَّقَتْ بِهِ الْمَصَالِحُ الدِّينِيَّةُ وَالْدُنْيَوِيَّةُ، وَالْإِبَاحَةُ إِنَّمَا هِيَ لِلْحَاجَةِ إِلَى الْخُلَاصِ، وَلَا حَاجَةَ إِلَى الْجَمْعِ بَيْنَ الثَّلَاثِ أَوْ فِي طَهْرٍ وَاحِدٍ؛ لِأَنَّ الْحَاجَةَ تَنْدَفِعُ بِالْوَاحِدَةِ، وَتَمَامُ الْخُلَاصِ فِي الْمَفْرُوقِ عَلَى الْأَطْهَارِ؛ فَالزِّيَادَةُ إِسْرَافٌ؛ فَكَانَ بِدْعَةً (فَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ وَقَعَ الطَّلَاقُ، وَبَانَ) الْمَرْأَةُ (مِنْهُ، وَكَانَ عَاصِيًا)؛ لِأَنَّ النَّهْيَ لِمَعْنَى فِي غَيْرِهِ؛ فَلَا يَعْدَمُ الْمَشْرُوعِيَّةُ (وَالسَّنَةُ فِي الطَّلَاقِ مِنْ وَجْهَيْنِ: سَنَةٌ فِي الْوَقْتِ) بِأَنَّ تَكُونَ طَاهِرَةً (وَسَنَةٌ فِي الْعَدَدِ) بِأَنَّ تَكُونَ وَاحِدَةً (فَالسَّنَةُ فِي الْعَدَدِ يَسْتَوِي فِيهَا الْمَذْخُولُ بِهَا وَغَيْرُ الْمَذْخُولِ بِهَا)؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ الثَّلَاثَ فِي كَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ إِنَّمَا مَنَعُ مِنْهُ خَوْفًا مِنَ النَّدَمِ، وَهُوَ مَوْجُودٌ فِي غَيْرِ الْمَذْخُولِ بِهَا (وَالسَّنَةُ فِي الْوَقْتِ تَثْبُتُ فِي الْمَذْخُولِ بِهَا خَاصَّةً، وَهُوَ: أَنْ يُطَلَّقَهَا فِي طَهْرٍ لَمْ يُجَامِعْهَا فِيهِ)؛ لِأَنَّ الْمَرَاغَى دَلِيلُ الْحَاجَةِ، وَهُوَ الْإِقْدَامُ عَلَى الطَّلَاقِ فِي زَمَانٍ تَجَدَّدَ الرِّغْبَةُ وَهُوَ الطَّهْرُ الْخَالِي عَنِ الْجَمَاعِ، أَمَّا زَمَانُ الْحَيْضِ فَزَمَانُ الْتَفَرُّةِ، وَبِالْجَمَاعِ مَرَّةً فِي الطَّهْرِ تَفْتَرُ الرِّغْبَةُ (وَغَيْرُ الْمَذْخُولِ بِهَا يُطَلَّقُ فِي حَالِ الطَّهْرِ وَالْحَيْضِ)؛ لِأَنَّ الرِّغْبَةَ بِهَا صَادِقَةٌ فِي كُلِّ حَالٍ، وَلَا عِدَّةٌ عَلَيْهَا فَتَضُرُّ بِطَوْلِهَا (وَإِذَا كَانَتْ الْمَرْأَةُ لَا تَحِيضُ مِنْ صَغَرٍ أَوْ كِبَرٍ فَأَرَادَ أَنْ يُطَلَّقَهَا لِلْسَّنَةِ طَلَّقَهَا وَاحِدَةً) وَتَرَكَهَا حَتَّى يَمْضِيَ شَهْرٌ (فَإِذَا مَضَى شَهْرٌ طَلَّقَهَا) طَلْقَةً (أُخْرَى) وَتَرَكَهَا أَيْضًا حَتَّى يَمْضِيَ شَهْرٌ آخَرَ (فَإِذَا مَضَى شَهْرٌ آخَرَ طَلَّقَهَا) طَلْقَةً (أُخْرَى) فَتَصِيرُ ثَلَاثَ طَلِّقَاتٍ فِي ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ؛ لِأَنَّ الشَّهْرَ فِي حَقِّهَا قَائِمُ مَقَامِ الْحَيْضِ، ثُمَّ إِنْ كَانَ الطَّلَاقُ فِي

الْحَامِلِ يَجُوزُ عَقِيبَ الْجَمَاعِ ، وَيُطَلَّقُهَا لِلْسِّنَةِ ثَلَاثًا يَفْصِلُ بَيْنَ كُلِّ تَطْلِيقَتَيْنِ بِشَهْرٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ . وَقَالَ مُحَمَّدٌ : لَا يُطَلَّقُهَا لِلْسِّنَةِ إِلَّا وَاحِدَةً .

وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي حَالِ الْحَيْضِ وَقَعَ الطَّلَاقُ ، وَيُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يَرَا جَعَهَا ، فَإِذَا طَهَّرَتْ وَحَاضَتْ وَطَهَّرَتْ فَهُوَ مُخَيَّرٌ : إِنْ شَاءَ طَلَّقَهَا ، وَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا .

وَيَقَعُ طَلَاقُ كُلِّ زَوْجٍ إِذَا كَانَ عَاقِلًا بِالْغَاءِ ، وَلَا يَقَعُ طَلَاقُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ

أول الشهر تعتبر الشهور بالأهلة، وإن كان في وسطه فبالأيام في حق التفريق، وفي حق العدة كذلك عند «أبي حنيفة»، وعندهما يكمل الأول بالآخر، والمتوسطان بالأهلة، وهي مسألة الإجازات. «هداية» (ويجوز أن يطلقها) أي من لا تحيض (ولا يفصل بين وطئها وطلاقها بزمان)؛ لأن الكراهة فيمن تحيض لتوهم الحمل، وهو مفقود هنا (وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع)؛ لأنه لا يؤدي إلى اشتباه وجه العدة، وزمان الحمل زمان الرغبة في الوطء (ويطلقها) أي الحامل (للسنة ثلاثاً) في ثلاثة أشهر، كما في ذوات الأشهر (يفصل بين كل تطليقتين بشهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف)؛ لأن الإباحة لعلة الحاجة، والشهر دليلها كما في حق الأيسة والصغيرة (وقال محمد) وزفر: (لا يطلقها للسنة إلا واحدة)؛ لأن الأصل في الطلاق الحظر، وقد ورد الشرع بالتفريق على فصول العدة، والشهر في حق الحامل ليس من فصولها، فصارت كالمتمت طهرها، واعتمد قول الأولين «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» وغيرهم كما هو الرسم. اهـ «تصحیح».

(وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي حَالِ الْحَيْضِ وَقَعَ الطَّلَاقُ)؛ لأن النهي عنه لمعنى في غيره؛ فلا تنعدم مشروعيته (و) لكن (يُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يَرَا جَعَهَا) قال «نجم الأئمة» في «الشرح»: استحباب المراجعة قول بعض المشايخ، والأصح أنه واجب، عملاً بحقيقة الأمر ورفعاً للمعصية بالقدر الممكن، ومثله في «الهداية»، وقال «برهان الأئمة المحبوبي»: وتجب رجعتها في الأصح، كذا في «التصحیح» (فإذا طهرت) من حيضها الذي طلقها وراجعها فيه (وحاضت) حيضاً آخر (وطهرت) منه (فهو) أي الزوج (مخير) إن شاء طلقها ثانياً (وإن شاء أمسكها) قال في «الهداية»: وهكذا ذكر في الأصل، وذكر «الطحاوي» أنه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة، قال «أبو الحسن الكرخي»: ما ذكره «الطحاوي» قول «أبي حنيفة»، وما ذكر في الأصل قولهما. اهـ. وفي «التصحیح»: قال «الكرخي»: هذا قولهما، وقول «أبي حنيفة» له أن يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة التي طلقها وراجعها فيه، وقال في «الكافي»: المذكور في الكتاب ظاهر الرواية عن «أبي حنيفة»، والذي ذكره «الكرخي» رواية عن «أبي حنيفة». اهـ.

(وَيَقَعُ طَلَاقُ كُلِّ زَوْجٍ إِذَا كَانَ بِالْغَاءِ عَاقِلًا) ولو مكرها أو سكران بمحذور (ولا يقع طلاق

وَالنَّائِمِ ، وَإِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ ثُمَّ طَلَّقَ وَقَعَ طَلَّاقُهُ ، وَلَا يَقَعُ طَلَّاقُ مَوْلَاهُ عَلَى أَمْرَاتِهِ .

وَالطَّلَاقُ عَلَى ضَرْبَيْنِ : صَرِيحٌ ، وَكِنَايَةٌ ؛ فَالصَّرِيحُ قَوْلُهُ أَنْتِ طَالِقٌ وَمُطَلَّقَةٌ وَقَدْ طَلَّقْتُكِ ؛ فَهَذَا يَقَعُ بِهِ الطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ وَلَا يَقَعُ بِهِ إِلَّا وَاحِدَةٌ وَإِنْ نَوَى أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ ، وَلَا يَفْتَقِرُ إِلَى النِّيَّةِ .

وَقَوْلُهُ : أَنْتِ الطَّلَاقُ أَوْ أَنْتِ طَالِقُ الطَّلَاقِ أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ طَلَّاقًا ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ فِيهِ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ ، وَإِنْ نَوَى بِهِ ثَلَاثًا كَانَ ثَلَاثًا .

وَالضَّرْبُ الثَّانِي : الْكِنَايَاتُ ، وَلَا يَقَعُ بِهَا الطَّلَاقُ إِلَّا بِنِيَّةٍ أَوْ دَلَالَةٍ حَالٍ . وَهِيَ عَلَى

الصَّبِيِّ (وَلَوْ مَرَاهِقًا ، أَوْ أَجَازَهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ ، أَمَا لَوْ قَالَ «أَوْقَعْتُهُ» وَقَعَ لَأَنَّهُ ابْتِدَاءُ إِيقَاعٍ (و) لَا طَلَّاقَ (الْمَجْنُونِ) إِلَّا إِذَا عُلِقَ عَاقِلًا ثُمَّ جُنَّ فَوُجِدَ الشَّرْطُ ، أَوْ كَانَ غَنِيًّا أَوْ مُجِبُّوياً وَأَسْلَمَتْ أَمْرَاتُهُ وَهُوَ كَافِرٌ وَأَبَى أَبَوَاهُ الْإِسْلَامَ كَمَا فِي «الْأَشْبَاهِ» (و) لَا طَلَّاقَ (النَّائِمِ) ؛ لِعَدَمِ الْإِخْتِيَارِ ، وَكَذَا الْمَغْمَى عَلَيْهِ ، وَلَوْ اسْتَيْقَظَ وَقَالَ «أَجَزْتُ ذَلِكَ الطَّلَاقَ» أَوْ «أَوْقَعْتُهُ» لَا يَقَعُ ؛ لِأَنَّهُ أَعَادَ الضَّمِيرَ إِلَى غَيْرِ مُعْتَبَرٍ . «جَوْهَرَةٌ» (وَإِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ وَطَلَّقَ وَقَعَ طَلَّاقُهُ) ؛ لِأَنَّهُ مَلَكَ النِّكَاحَ حَقًّا ؛ فَيَكُونُ الْإِسْقَاطُ إِلَيْهِ (وَلَا يَقَعُ طَلَّاقُ مَوْلَاهُ عَلَى أَمْرَاتِهِ) : أَيِ أَمْرَةِ الْعَبْدِ ؛ لِأَنَّهُ لَا حَقَّ فِي نِكَاحِهِ .

(وَالطَّلَاقُ عَلَى ضَرْبَيْنِ : صَرِيحٌ ، وَكِنَايَةٌ ؛ فَالصَّرِيحُ) مَا لَمْ يَسْتَعْمَلْ إِلَّا فِيهِ ، وَهُوَ (قَوْلُهُ : أَنْتِ طَالِقٌ ، وَمُطَلَّقَةٌ) بِتَشْدِيدِ اللَّامِ (وَقَدْ طَلَّقْتُكِ ؛ فَهَذَا) الْمَذْكُورُ (يَقَعُ بِهِ الطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ) ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْأَلْفَافَ تَسْتَعْمَلُ فِي الطَّلَاقِ ، وَلَا تَسْتَعْمَلُ فِي غَيْرِهِ ، فَكَانَ صَرِيحًا ، وَإِنَّهُ يَعْقِبُ الرِّجْعَةَ بِالنَّصِّ ، وَلَا يَفْتَقِرُ إِلَى النِّيَّةِ ؛ لِأَنَّهُ صَرِيحٌ فِيهِ لَعَلَّةُ الِاسْتِعْمَالِ . «هُدَايَةٌ» (وَلَا يَقَعُ بِهِ إِلَّا وَاحِدَةٌ) رَجْعِيَّةٌ (وَإِنْ نَوَى أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ) أَيِ : أَكْثَرَ مِنَ الْوَاحِدَةِ الرَّجْعِيَّةِ ؛ فَيَشْمَلُ الْوَاحِدَةَ الْبَائِنَةَ ، وَالْأَكْثَرَ مِنَ الْوَاحِدَةِ ؛ لِأَنَّهُ نَعَتْ فَرْدَ حَتَّى قِيلَ لِلْمُنْثَى : طَالِقَانِ ، وَالثَّلَاثُ : طَوَالِقٌ ؛ فَلَا يَحْتَمِلُ الْعَدَدُ ؛ لِأَنَّهُ ضَدُّهُ ، وَالْعَدَدُ الَّذِي يُقَرَّنُ بِهِ نَعَتْ لِمَصْدَرٍ مُحْذُوفٍ مَعْنَاهُ طَلَّاقًا ثَلَاثًا . «هُدَايَةٌ» . وَمَجْرَدُ النِّيَّةِ مِنْ غَيْرِ لَفْظٍ دَالٍ لَا غَبْرَةَ بِهَا (وَلَا يَفْتَقِرُ إِلَى النِّيَّةِ) ؛ لِأَنَّ النِّيَّةَ لَتَعْيِينَ الْمُحْتَمَلِ ؛ وَهَذَا مُسْتَعْمَلٌ فِي خَاصِّ .

(وَقَوْلُهُ أَنْتِ الطَّلَاقُ) أَوْ طَلَّاقُ (أَوْ أَنْتِ طَالِقُ الطَّلَاقِ ، أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ طَلَّاقًا ؛ فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ) أَوْ نَوَى وَاحِدَةً أَوْ اثْنَتَيْنِ (فِيهِ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ) ؛ لِأَنَّهُ مَصْدَرٌ صَرِيحٌ لَا يَحْتَمِلُ الْعَدَدَ (وَإِنْ نَوَى بِهِ ثَلَاثًا كَانَ ثَلَاثًا) ؛ لِأَنَّ الْمَصْدَرَ يَحْتَمِلُ الْعَمُومَ وَالْكَثْرَةَ ؛ فَيَتَنَاولُ الْأَدْنَى مَعَ احْتِمَالِ الْكُلِّ ، وَيَتَعَيَّنُ بِالنِّيَّةِ .

(وَالضَّرْبُ الثَّانِي : الْكِنَايَاتُ) وَهِيَ : مَا لَمْ يَوْضَعْ لَهُ وَاحْتِمَالُهُ وَغَيْرُهُ ، وَ(لَا يَقَعُ بِهَا الطَّلَاقُ

ضَرَبْتَنِي مِنْهَا ثَلَاثَةَ أَلْفَاظٍ يَقَعُ بِهَا الطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ وَلَا يَقَعُ بِهَا إِلَّا وَاحِدَةٌ، وَهِيَ قَوْلُهُ: **أَعْتَدِي**، وَاسْتَبْرَيْتَنِي رَحِمَكَ وَأَنْتِ وَاحِدَةٌ؛ وَبَيَّيْتُ الْكِتَابَاتِ إِذَا نَوَى بِهَا الطَّلَاقَ كَانَتْ وَاحِدَةً بَائِنَةً، وَإِنْ نَوَى بِهَا ثَلَاثًا كَانَتْ ثَلَاثًا، وَإِنْ نَوَى اثْنَتَيْنِ كَانَتْ وَاحِدَةً، وَهَذَا مِثْلُ قَوْلِهِ: **أَنْتِ بَائِنٌ**، وَبَتَّةٌ، وَبَتْلَةٌ، وَحَرَامٌ، وَحَبْلُكَ عَلَى غَارِبِكَ، وَالْحَقِّي بِأَهْلِكَ، وَخَلِيَّةٌ، وَبَرِيَّةٌ،

إِلَّا بَيِّنَةٌ أَوْ دَلَالَةٌ حَالٍ مِنْ مُذَاكِرَةِ الطَّلَاقِ، أَوْ وَجُودِ الْغَضَبِ؛ لِأَنَّهَا غَيْرُ مَوْضُوعَةٍ لِلطَّلَاقِ، بَلْ تَحْتَمِلُهُ وَغَيْرُهُ، فَلَا بَدَّ مِنَ التَّعْيِينِ أَوْ دَلَالَتِهِ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَقَعُ بِالْإِحْتِمَالِ (وَهِيَ): أَيِ الْأَفْظَاظِ الْكِتَابَاتِ (عَلَى ضَرَبَتَيْنِ مِنْهَا ثَلَاثَةُ أَلْفَاظٍ يَقَعُ بِهَا الطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ) إِذَا نَوَى الطَّلَاقَ (وَلَا يَقَعُ بِهَا إِلَّا طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ، وَهِيَ: قَوْلُهُ **أَعْتَدِي**)؛ لِإِحْتِمَالِ أَنَّهُ أَرَادَ اعْتَدِي نَعَمَ اللَّهُ تَعَالَى، أَوْ نَعَمِي عَلَيْكَ، أَوْ اعْتَدِي مِنَ النِّكَاحِ، فَإِذَا نَوَى الْإِعْتِدَادَ مِنَ النِّكَاحِ زَالَ الْإِبْهَامُ وَوَجِبَ بِهَا الطَّلَاقُ اقْتِضَاءً، كَأَنَّهُ قَالَ: طَلَقْتُكَ، أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ فَاعْتَدِي (وَ) كَذَا (اسْتَبْرَيْتَنِي رَحِمَكَ)؛ فَإِنَّهُ يَسْتَعْمَلُ بِمَعْنَى الْإِعْتِدَادِ؛ لِأَنَّهُ تَصْرِيحٌ بِمَا هُوَ الْمَقْصُودُ بِالْعِدَّةِ، فَكَانَ بِمَنْزِلَتِهِ، وَيَحْتَمِلُ الْاسْتِبْرَاءَ لِيُطْلَقَهَا حَالِ فَرَاغِ رَحِمِهَا: أَيِ تَعَرُّفِي رَحِمَكَ لِأَطْلَقَكَ (وَأَنْتِ وَاحِدَةٌ)؛ لِإِحْتِمَالِ أَنَّهُ أَرَادَ أَنْتِ وَاحِدَةٌ عِنْدَ قَوْمِكَ، أَوْ مُفْرَدَةٌ عِنْدِي لَيْسَ لِي مَعَكَ غَيْرُكَ، أَوْ نَعْتًا لِمَصْدَرٍ مَحْذُوفٍ: أَيِ أَنْتِ طَالِقٌ تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً، فَإِذَا نَوَاهُ جُعِلَ كَأَنَّهُ قَالَ، قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَلَمَّا احْتَمَلَتْ هَذِهِ الْأَفْظَاظُ الطَّلَاقَ وَغَيْرَهُ تَحْتَاجُ فِيهِ إِلَى النِّيَّةِ، وَلَا يَقَعُ إِلَّا وَاحِدَةً؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ «أَنْتِ طَالِقٌ» فِيهَا مَقْتَضَى أَوْ مَضْمَرٌ، وَلَوْ كَانَ مَظْهَرًا لَا يَقَعُ بِهِ إِلَّا وَاحِدَةً، فَإِذَا كَانَ مَضْمَرًا أَوَّلَى، ثُمَّ قَالَ: وَلَا مَعْتَبَرٌ بِإِعْرَابِ الْوَاحِدَةِ عِنْدَ عَامَةِ الْمُشَايِخِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّ الْعَوَامَّ لَا يُمَيِّزُونَ بَيْنَ وَجْهِهِ الْإِعْرَابِ. اهـ. وَقَوْلُهُ «فِيهَا مَقْتَضَى أَوْ مَضْمَرٌ» يَعْنِي أَنَّ ثُبُوتَ الطَّلَاقِ بِهَذِهِ الْأَفْظَاظِ إِمَّا بِطَرِيقِ الْإِقْتِضَاءِ كَمَا فِي «اعْتَدِي» وَاسْتَبْرَيْتَنِي رَحِمَكَ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ ثَبِتَ شَرْعًا لَا لُغَةً، وَإِمَّا بِطَرِيقِ الْإِضْمَارِ كَمَا فِي قَوْلِهِ «أَنْتِ وَاحِدَةٌ»؛ لِأَنَّهُ لَمَّا زَالَ الْإِبْهَامُ بَنِيَةُ الطَّلَاقِ ثَبِتَ الطَّلَاقُ لُغَةً عَلَى أَنَّهُ مَضْمَرٌ فِيهِ بِحَذْفِ الْمَوْصُوفِ وَإِقَامَةِ الصِّفَةِ مُقَامَهُ، وَهَذَا سَائِغٌ فِي كَلَامِهِمْ، وَقَوْلُهُ «وَلَا مَعْتَبَرٌ بِإِعْرَابِ الْوَاحِدَةِ - الْخ» احْتِرَازٌ عَمَّا قِيلَ إِنْ رَفَعَ وَاحِدَةً لَا يَقَعُ بِهِ شَيْءٌ؛ لِأَنَّهُ صِفَةٌ لِلْمَرْأَةِ وَإِنْ نَصَبَهَا وَقَعَتْ وَاحِدَةً؛ لِأَنَّهَا صِفَةٌ لِلْمَصْدَرِ، وَإِنْ سَكَنَ اعْتَبِرَتْ نِيَّتُهُ كَمَا فِي «غَايَةِ الْبَيَانِ»، وَتَمَامُهُ فِيهَا «وَبَيَّيْتُ الْكِتَابَاتِ»: أَيِ مَا سَوَّى الْأَفْظَاظُ الثَّلَاثَةَ الْمَذْكُورَةَ (إِذَا نَوَى بِهَا الطَّلَاقَ كَانَتْ) طَلْقَةً (وَاحِدَةً بَائِنَةً)؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ كِتَابَةً عَنْ مَجْرَدِ الطَّلَاقِ، بَلْ عَنْ الطَّلَاقِ عَلَى وَجْهِ الْبَيِّنَةِ؛ لِأَنَّهَا عَوَامِلٌ فِي حَقَائِقِهَا، وَاشْتِرَاطُ النِّيَّةِ لَتَعْيِينِ أَحَدِ نَوْعِي الْبَيِّنَةِ دُونَ الطَّلَاقِ (وَإِنْ نَوَى) طَلَقًا (ثَلَاثًا كَانَتْ ثَلَاثًا)؛ لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ نَوْعَانِ: مَغْلَظَةٌ وَهِيَ الثَّلَاثُ، وَمُخَفَّفَةٌ وَهِيَ الْوَاحِدَةُ، فَأَيُّهُمَا نَوَى وَقَعَتْ؛ لِإِحْتِمَالِ اللَّفْظِ (وَإِنْ نَوَى اثْنَتَيْنِ كَانَتْ) طَلْقَةً (وَاحِدَةً)؛ لِأَنَّ الثَّنَيْنِ عَدَدٌ مُحْضٌ، وَلَا دَلَالَةَ لِلْفِظِّ عَلَيْهِ؛ فَيُثَبِتُ أَدْنَى الْبَيِّنَتَيْنِ وَهِيَ الْوَاحِدَةُ (وَهَذَا مِثْلُ قَوْلِهِ) لَامْرَأَتِهِ: (أَنْتِ بَائِنٌ) أ (وَبَتَّةٌ) أ (وَبَتْلَةٌ) أ (وَحَرَامٌ) أ

وَوَهَبْتُكَ لِأَهْلِكَ، وَسَرَحْتُكَ، وَفَارَقْتُكَ، وَأَنْتِ حُرَّةٌ، وَتَقْنَعِي، وَتَحْمَرِي، وَاسْتَبْرِي،  
وَاعْزُبِي، وَاغْرُبِي، وَابْتِغِي الْأَزْوَاجَ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ لَمْ يَقَعْ بِهِذِهِ الْأَلْفَاظُ طَلَاقٌ؛ إِلَّا  
أَنْ يَكُونَا فِي مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ، فَيَقَعْ بِهَا الطَّلَاقُ فِي الْقَضَاءِ، وَلَا يَقَعْ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ  
تَعَالَى إِلَّا أَنْ يَنْوِيَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُونَا فِي مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ وَكَانَا فِي غَضَبٍ أَوْ خُصُومَةٍ وَقَعَ  
الطَّلَاقُ بِكُلِّ لَفْظٍ لَا يَقْصُدُ بِهِ السَّبَّ وَالشَّتِيمَةَ، وَلَمْ يَقَعْ بِمَا يَقْصُدُ بِهِ السَّبُّ وَالشَّتِيمَةُ إِلَّا  
أَنْ يَنْوِيَهُ.

وَإِذَا وَصَفَ الطَّلَاقُ بِضَرْبٍ مِنَ الزِّيَادَةِ وَالشَّدَّةِ كَانَ بَائِنًا، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: أَنْتِ طَالِقٌ

(وَحَبْلُكَ عَلَى غَارِبِكَ) أ (وَالْحَقِّي) بِالْوَصْلِ وَالْقَطْعِ (بِأَهْلِكَ) أ (وَحَلِيَّةٌ) أ (وَبَرِيَّةٌ) أ (وَوَهَبْتُكَ  
لِأَهْلِكَ) أ (وَسَرَحْتُكَ) أ (وَفَارَقْتُكَ) أ (وَأَنْتِ حُرَّةٌ) أ (وَتَقْنَعِي) أ (وَتَحْمَرِي) أ (وَاسْتَبْرِي) أ (وَاعْزُبِي)  
(وَأَغْرُبِي) بِمَعْجَمَةٍ فَمَهْمَلَةٍ، مِنَ الْغَرَبَةِ وَهِيَ الْبَعْدُ، أ (وَاعْزُبِي) بِمَهْمَلَةٍ فَمَعْجَمَةٍ، مِنَ الْعَزْبَةِ  
وَهِيَ عَدَمُ الزَّوْاجِ، أَوْ أَخْرَجِي، أَوْ إِذْهَبِي، أَوْ قُومِي، أ (وَابْتِغِي الْأَزْوَاجَ) أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ (فَإِنْ لَمْ  
تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ لَمْ يَقَعْ بِهِذِهِ الْأَلْفَاظُ طَلَاقٌ)؛ لِأَنَّهَا تَحْتَمِلُهُ وَغَيْرُهُ، وَالطَّلَاقُ لَا يَقَعُ بِالْإِحْتِمَالِ (إِلَّا أَنْ  
يَكُونَا): أَيِ الزَّوْجَانِ (فِي مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ فَيَقَعْ بِهَا الطَّلَاقُ) أَيِ بَعْضِهَا، وَهُوَ كُلُّ لَفْظٍ لَا يَصْلَحُ  
رَدًّا لِقَوْلِهَا، وَهَذَا (فِي الْقَضَاءِ)؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ مُرَادَهُ الطَّلَاقَ، وَالْقَاضِي إِذَا يَقْضِي بِالظَّاهِرِ (وَلَا  
يَقَعْ) فِيمَا يَصْلَحُ رَدًّا لِقَوْلِهَا؛ لِإِحْتِمَالِ إِرَادَةِ الرَّدِّ، وَهُوَ الْأَدْنَى فَيَحْمِلُ عَلَيْهِ، وَلَا (فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ  
اللَّهِ تَعَالَى) فِي الْجَمِيعِ (إِلَّا أَنْ يَنْوِيَهُ)؛ لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُ غَيْرَهُ (وَإِنْ لَمْ يَكُونَا فِي مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ  
) لَكِنْ (كَانَا فِي غَضَبٍ أَوْ خُصُومَةٍ وَقَعَ الطَّلَاقُ) قَضَاءً أَيْضاً (بِكُلِّ لَفْظٍ لَا يَقْصُدُ بِهِ السَّبَّ  
وَالشَّتِيمَةَ)؛ لِأَنَّ الْغَضَبَ يَدُلُّ عَلَى إِرَادَةِ الطَّلَاقِ (وَلَمْ يَقَعْ بِمَا يَقْصُدُ بِهِ السَّبُّ وَالشَّتِيمَةُ إِلَّا أَنْ  
يَنْوِيَهُ)؛ لِأَنَّ الْحَالَ يَدُلُّ عَلَى إِرَادَةِ السَّبِّ وَالشَّتِيمَةِ، وَبَيَانُ ذَلِكَ أَنَّ الْأَحْوَالَ ثَلَاثَةٌ: حَالَةٌ مُطْلَقَةٌ  
وَهِيَ حَالَةُ الرِّضَا، وَحَالَةٌ مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ، وَحَالَةُ الْغَضَبِ. وَالْكُنَايَاتُ ثَلَاثَةٌ أَقْسَامٌ: قَسَمٌ مِنْهَا  
يَصْلَحُ جَوَاباً وَلَا يَصْلَحُ رَدًّا وَلَا شَتْمًا، وَهِيَ ثَلَاثَةُ أَلْفَاظٍ: أَمْرُكَ يَدُكَ، اخْتَارِي، اعْتَدِي،  
وَمُرَادِفُهَا، وَقَسَمٌ يَصْلَحُ جَوَاباً وَشَتْمًا وَلَا يَصْلَحُ رَدًّا، وَهِيَ خَمْسَةُ أَلْفَاظٍ: خَلِيَّةٌ، بَرِيَّةٌ، بَتَّةٌ،  
بَائِنٌ، حَرَامٌ، وَمُرَادِفُهَا، وَقَسَمٌ يَصْلَحُ جَوَاباً وَرَدًّا وَلَا يَصْلَحُ سَبًّا وَشَتْمًا؛ وَهِيَ خَمْسَةُ أَلْفَاظٍ:  
اِخْرُجِي، اِذْهَبِي، اِغْرُبِي، قُومِي، تَقْنَعِي، وَمُرَادِفُهَا؛ فَفِي حَالَةِ الرِّضَا لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِشَيْءٍ  
مِنْهَا إِلَّا بِالنِّيَّةِ؛ وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي عَدَمِ النِّيَّةِ، وَفِي حَالَةِ مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ يَقَعُ بِكُلِّ لَفْظٍ لَا يَصْلَحُ لِلرَّدِّ  
وَهُوَ الْقِسْمُ الْأَوَّلُ وَالثَّانِي، وَفِي حَالَةِ الْغَضَبِ لَا يَقَعُ بِكُلِّ لَفْظٍ يَصْلَحُ لِلْسَّبِّ وَالرَّدِّ وَهُوَ الْقِسْمُ  
الثَّانِي وَالثَّلَاثُ، وَيَقَعُ بِكُلِّ لَفْظٍ لَا يَصْلَحُ لِهَمَا بَلِّ لِلْجَوَابِ فَقَطْ وَهُوَ الْقِسْمُ الْأَوَّلُ. كَمَا فِي  
«الْإِبْصَاحِ».

(وَإِذَا وَصَفَ الطَّلَاقُ بِضَرْبٍ مِنَ الزِّيَادَةِ وَالشَّدَّةِ كَانَ) الطَّلَاقُ (بَائِنًا)؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ يَقَعُ

بَائِنٌ، أَوْ طَالِقٌ أَشَدُّ الطَّلَاقِ أَوْ أَفَحَشَ الطَّلَاقِ أَوْ طَلَاقُ الشَّيْطَانِ وَالْبِدْعَةِ وَكَالْجَبَلِ وَمِثْلُ  
الْبَيْتِ.

وَإِذَا أَضَافَ الطَّلَاقَ إِلَى جُمْلَتِهَا أَوْ إِلَى مَا يُعْبَرُ بِهِ عَنِ الْجُمْلَةِ وَقَعَ الطَّلَاقُ مِثْلُ أَنْ  
يَقُولَ: أَنْتَ طَالِقٌ، أَوْ رَقَبَتُكَ طَالِقٌ، أَوْ عُقُوكَ طَالِقٌ، أَوْ رُوحُكَ طَالِقٌ، أَوْ بَدَنُكَ، أَوْ  
جَسَدُكَ، أَوْ قَرَجُكَ، أَوْ وَجْهُكَ.

وَكَذَلِكَ إِنْ طَلَّقَ جُزْءاً شَائِعاً مِنْهَا، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: نِصْفُكَ أَوْ ثُلُثُكَ.

وَإِنْ قَالَ: يَدُكَ - أَوْ رِجْلُكَ - طَالِقٌ؛ لَمْ يَقَعْ الطَّلَاقُ.

وَإِنْ طَلَّقَهَا نِصْفَ تَطْلِيقَةٍ أَوْ ثُلْثَ تَطْلِيقَةٍ كَانَتْ طَلَقَةً وَاحِدَةً.

بمجرد اللفظ، فإذا وَصَفَهُ بزيادة وشدة أفاد معنى ليس في لفظه، وذلك (مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: أَنْتَ  
طَالِقٌ بَائِنٌ، أَوْ طَالِقٌ أَشَدُّ الطَّلَاقِ) أ (وَأَفَحَشَ الطَّلَاقِ) أَوْ أَشْرُهُ أَوْ أَخْبَثُهُ أ (وَطَلَاقُ الشَّيْطَانِ)  
أ (وَالْبِدْعَةِ) أ (وَالْجَبَلِ) أ (وَمِثْلُ الْبَيْتِ) أَوْ عَرِيضَةً، أَوْ طَوِيلَةً؛ لَأَنَّ الطَّلَاقَ إِنَّمَا يُوصَفُ بِهِذِهِ  
الصفة باعتبار أثره، وهي البينونة في الحال؛ فتقع واحدة بائنة إذا لم يكن له نية، أَوْ نَوَى ثنتين  
في غير الأَمَةِ؛ أَمَا إِذَا نَوَى الثَّلَاثَ ثَلَاثًا؛ لَمَّا مَرَّ مِنْ قَبْلِ، وَلَوْ عَنَى بِقَوْلِهِ «أَنْتَ طَالِقٌ» وَاحِدَةً،  
وَبِقَوْلِهِ «بَائِنٌ» أَوْ «الْبَيْتِ» أُخْرَى يَقَعُ تَطْلِيقَتَانِ بَائِنَتَانِ؛ لِأَنَّ هَذَا الْوَصْفَ يَصْلَحُ لِبَتْدَاءِ الْإِيْقَاعِ.  
«هَدَايَةٌ».

(وَإِذَا أَضَافَ الطَّلَاقَ إِلَى جُمْلَتِهَا أَوْ إِلَى مَا يُعْبَرُ بِهِ عَنِ الْجُمْلَةِ وَقَعَ الطَّلَاقُ). وذلك (مِثْلُ  
أَنْ يَقُولَ) لَهَا: أَنْتَ طَالِقٌ، أَوْ رَقَبَتُكَ طَالِقٌ، أَوْ عُقُوكَ طَالِقٌ، أَوْ رُوحُكَ طَالِقٌ، أَوْ جَسَدُكَ أَوْ  
بَدَنُكَ (أَوْ قَرَجُكَ، أَوْ وَجْهُكَ) أَوْ رَأْسُكَ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْأَشْيَاءَ يُعْبَرُ بِهَا عَنِ الْجُمْلَةِ، فَكَانَ بِمَنْزِلَةِ  
قَوْلِهِ أَنْتَ طَالِقٌ (وَكَذَلِكَ إِنْ طَلَّقَ جُزْءاً شَائِعاً مِنْهَا، وَذَلِكَ (مِثْلُ أَنْ يَقُولَ) لَهَا: (نِصْفُكَ أَوْ ثُلُثُكَ  
طَالِقٌ)؛ لِأَنَّ الْجُزْءَ الشَّائِعَ مُحَلٌّ لَسَائِرِ التَّصَرُّفَاتِ كَالْبَيْعِ وَغَيْرِهِ، فَكَذَا يَكُونُ مُحَلًّا لِلطَّلَاقِ، إِلَّا  
أَنَّهُ لَا يَتَجَزَأُ فِي حَقِّ الطَّلَاقِ فَيُثْبِتُ فِي الْكُلِّ ضَرُورَةٌ (وَإِنْ قَالَ: يَدُكَ أَوْ رِجْلُكَ طَالِقٌ لَمْ يَقَعْ  
الطَّلَاقُ)؛ لِإِضَافَتِهِ إِلَى غَيْرِ مُحَلِّهِ فَيُلْغَوِ، كَمَا إِذَا أَضَافَهُ إِلَى رِيْقِهَا أَوْ إِلَى ظَفَرِهَا، وَاخْتَلَفُوا فِي  
الْبَطْنِ وَالظَّهْرِ، وَالْأَظْهَرُ أَنَّهُ لَا يُعْبَرُ بِهِمَا عَنْ جَمِيعِ الْبَدَنِ، «هَدَايَةٌ».

\* \* \*

(وَإِنْ طَلَّقَهَا نِصْفَ تَطْلِيقَةٍ أَوْ ثُلْثَ تَطْلِيقَةٍ كَانَتْ طَلَقَةً وَاحِدَةً)؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَتَجَزَأُ، وَذَكَرَ  
بَعْضُ مَا لَا يَتَجَزَأُ كَذَكَرِ الْكُلِّ.

وَطَّلَاقُ الْمُكْرَهِ وَالسَّكَرَانِ وَاقِعٌ .  
وَيَقَعُ طَّلَاقُ الْأَخْرَسِ بِالْإِشَارَةِ .

وَإِذَا أَضَافَ الطَّلَاقَ إِلَى النِّكَاحِ وَقَعَ عَقِيبَ النِّكَاحِ ، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ : إِنْ تَزَوَّجْتُكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، أَوْ كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا فَهِيَ طَالِقٌ ، وَإِنْ أَضَافَهُ إِلَى شَرْطٍ وَقَعَ عَقِيبَ الشَّرْطِ ، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ لِامْرَأَتِهِ : إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ .

وَلَا يَصِحُّ إِضَافَةُ الطَّلَاقِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْحَالِفُ مَالِكاً أَوْ يُضَيِّفُهُ إِلَى مِلْكٍ .  
وَإِنْ قَالَ لِأَجْنَبِيَّةٍ «إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ» ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَدَخَلَتْ الدَّارَ لَمْ تَطْلُقْ .  
وَالْفَاطَةُ الشَّرْطُ : إِنْ ، وَإِذَا ، وَإِذْ مَا ، وَكُلُّ ، وَكُلَّمَا ، وَمَتَى ، وَمَتَى مَا .

(وَطَّلَاقُ الْمُكْرَهِ وَالسَّكَرَانِ وَاقِعٌ) قَالَ فِي «الْيَنَابِيعِ» : يَرِيدُ بِالسَّكَرَانِ الَّذِي سَكَرَ بِالْخَمْرِ أَوْ النَّبِذِ ، أَمَّا إِذَا سَكَرَ بِالْبَنَجِ أَوْ مِنَ الدُّوَاءِ لَا يَقَعُ طُلَاقُهُ بِالْإِجْمَاعِ ، قَالَ فِي «الْجَوْهَرَةِ» : وَفِي هَذَا الزَّمَانِ إِذَا سَكَرَ بِالْبَنَجِ يَقَعُ طُلَاقُهُ زَجْراً عَلَيْهِ ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى ، ثُمَّ الطَّلَاقُ بِالسَّكَرِ مِنَ الْخَمْرِ وَاقِعٌ سِوَاءَ شَرِبِهَا طَوْعاً أَوْ كَرْهاً أَوْ مُضْطَرَّاً ، قَالَ «الزَّاهِدِيُّ» . كَذَا فِي «التَّصْحِيحِ» .

(وَيَقَعُ طَّلَاقُ الْأَخْرَسِ بِالْإِشَارَةِ) الْمَعْهُودَةُ لَهُ ؛ لِأَنَّهَا قَائِمَةٌ مَقَامَ عِبَارَتِهِ دَفْعاً لِلْحَاجَةِ .  
(وَإِذَا أَضَافَ الطَّلَاقَ إِلَى النِّكَاحِ وَقَعَ) الطَّلَاقُ (عَقِيبَ النِّكَاحِ) وَذَلِكَ (مِثْلُ أَنْ يَقُولَ) لِأَجْنَبِيَّةٍ : (إِنْ تَزَوَّجْتُكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، أَوْ) يَقُولُ : (كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا فَهِيَ طَالِقٌ) فَإِذَا تَزَوَّجَهَا طَلَّقَتْ وَوَجِبَ لَهَا نِصْفُ الْمَهْرِ ؛ فَإِنْ دَخَلَ بِهَا وَجِبَ لَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا ، وَلَا يَجِبُ الْحَدُّ ؛ لَوْجُودِ الشَّبَهَةِ ، ثُمَّ إِذَا تَزَوَّجَهَا لَا تَطْلُقُ ثَانِياً ؛ لِأَنَّ «إِنْ» لَا تُوجِبُ التَّكَرَّارَ ، وَأَمَّا «كُلُّ» فَإِنَّهَا تُوجِبُ تَكَرُّارَ الْأَفْرَادِ دُونَ الْأَفْعَالِ ، حَتَّى لَوْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً أُخْرَى تَطْلُقُ (وَإِذَا أَضَافَهُ) : أَيِ الطَّلَاقِ (إِلَى) وَجُودِ (شَرْطٍ) وَقَعَ عَقِيبَ (الشَّرْطِ) وَذَلِكَ (مِثْلُ أَنْ يَقُولَ لِامْرَأَتِهِ : إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ) ، وَهَذَا بِالِاتِّفَاقِ ؛ لِأَنَّ الْمَلِكَ قَائِمٌ فِي الْحَالِ ، وَالظَّاهِرُ بَقَاؤُهُ إِلَى وَقْتِ الشَّرْطِ ، وَيَصِيرُ عِنْدَ وَجُودِ الشَّرْطِ كَالْمُتَكَلِّمِ بِالطَّلَاقِ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ .

(وَلَا يَصِحُّ إِضَافَةُ الطَّلَاقِ) : أَيِ تَعْلِيْقِهِ (إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْحَالِفُ مَالِكاً) لِلطَّلَاقِ حِينَ الْحَلْفِ ، كَقَوْلِهِ لِمُنْكَوْحَتِهِ : إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ (أَوْ يُضَيِّفُهُ إِلَى مِلْكٍ) ، كَقَوْلِهِ لِأَجْنَبِيَّةٍ : إِنْ نَكَحْتُكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ (وَإِنْ) لَمْ يَكُنْ مَالِكاً لِلطَّلَاقِ حِينَ الْحَلْفِ وَلَمْ يُضَيِّفْهُ إِلَى مِلْكٍ بَانَ (قَالَ لِأَجْنَبِيَّةٍ : إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَدَخَلَتْ الدَّارَ لَمْ تَطْلُقْ) ؛ لِعَدَمِ الْمَلِكِ حِينَ الْحَلْفِ وَالْإِضَافَةِ إِلَيْهِ ، وَلَا بَدَلَ مِنْ وَاحِدٍ مِنْهُمَا .

(وَالْفَاطَةُ الشَّرْطُ : إِنْ) بِكَسْرِ الْهَمْزَةِ (وَإِذَا ، وَإِذْ مَا ، وَكُلُّ) وَهَذَا لَيْسَ بِشَرْطٍ حَقِيقَةً ؛ لِأَنَّ مَا



فَبِئْسَ كُلُّ هَذِهِ الشُّرُوطِ إِذَا وُجِدَ الشَّرْطُ انْحَلَّتِ الْيَمِينُ، إِلَّا فِي كَلَمَا، فَإِنَّ الطَّلَاقَ يَتَكَرَّرُ بِتَكَرُّرِ الشَّرْطِ حَتَّى يَقَعَ ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ، فَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ ذَلِكَ وَتَكَرَّرَ الشَّرْطُ لَمْ يَقَعَ شَيْءٌ. وَزَوَّالُ الْمَلِكِ بَعْدَ الْيَمِينِ لَا يُبْطِلُهَا. فَإِنْ وُجِدَ فِي مِلْكِهِ انْحَلَّتِ الْيَمِينُ وَوَقَعَ الطَّلَاقُ. وَإِنْ وُجِدَ فِي غَيْرِ مِلْكِهِ انْحَلَّتِ الْيَمِينُ وَلَمْ يَقَعَ شَيْءٌ. وَإِذَا اخْتَلَفَا فِي وُجُودِ الشَّرْطِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ فِيهِ، إِلَّا أَنْ تُقِيمَ الْبَيِّنَةُ. فَإِنْ كَانَ الشَّرْطُ لَا يُعْلَمُ إِلَّا مِنْ جِهَتِهَا فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا فِي حَقِّ نَفْسِهَا مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: إِنْ حِضَّتْ فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَقَالَتْ: قَدْ حِضْتُ؛ طَلَّقْتُ. وَإِذَا قَالَ: إِذَا حِضَّتْ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَفَلَانَةٌ، فَقَالَتْ: قَدْ حِضْتُ؛ طَلَّقْتُ هِيَ وَلَمْ تُطَلِّقْ فِلَانَةً. وَإِذَا قَالَ لَهَا: إِذَا حِضَّتْ فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَرَأَتْ الدَّمَ لَمْ يَقَعَ الطَّلَاقُ حَتَّى

يليه اسم، والشرط ما يتعلق به الجزء والأجزئة تتعلق بالأفعال، لكنه الحَقُّ بالشرط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها، كقولك: كل امرأة أتزوجها فكذا. «درر» (وَكَلَمَا، وَمَتَى، وَمَتَى مَا) ونحو ذلك، كلُّو، نحو: أنت كذا لو دخلت الدار (فَبِئْسَ كُلُّ هَذِهِ الشُّرُوطِ إِذَا وُجِدَ الشَّرْطُ انْحَلَّتِ الْيَمِينُ)؛ لأنها غير مقتضية للعموم والتكرار؛ فبوجود الفعل مرة يتم الشرط، ولا بقاء لليمين بدونه (إِلَّا فِي كَلَمَا، فَإِنَّ الطَّلَاقَ يَتَكَرَّرُ بِتَكَرُّرِ الشَّرْطِ)؛ لأنها تقتضي تعميم الأفعال، ومن ضرورة التعميم التكرار (حَتَّى يَقَعَ ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ)؛ وينتهي الحل بزوال المحلية (فَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ ذَلِكَ وَتَكَرَّرَ الشَّرْطُ لَمْ يَقَعَ شَيْءٌ)؛ لأن باستيفاء الطلقات الثلاث المملوكات في هذا النكاح لم يبق الجزء، وبقاء اليمين به وبالشرط، وفيه خلاف «زفر». «هداية» (وَزَوَّالُ الْمَلِكِ) بطلقة أو اثنتين (بَعْدَ الْيَمِينِ لَا يُبْطِلُهَا)؛ أي لا يبطل اليمين؛ لأنه لم يوجد الشرط فبقي، والجزء باقٍ لبقاء محله، فبقي اليمين. قِيْدْنَا زَوَالَ الْمَلِكِ بِالطَّلَاقِ أَوِ الثَّنِينَ؛ لأنه إذا زال بثلاث طلقات فإنه يبطل اليمين، لزوال المحلية (فَإِنْ وُجِدَ الشَّرْطُ فِي مِلْكِهِ انْحَلَّتِ الْيَمِينُ) لوجود الشرط (وَوَقَعَ الطَّلَاقُ) لوجود المحلية (وَإِنْ وُجِدَ) الشرط (فِي غَيْرِ مِلْكِهِ انْحَلَّتِ الْيَمِينُ) أيضاً؛ لوجود الشرط (وَلَمْ يَقَعَ شَيْءٌ) لعدم المحلية (وَإِذَا اخْتَلَفَا)؛ أي الزوجان (فِي وُجُودِ الشَّرْطِ) وعدمه (فَالْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ فِيهِ)؛ لتمسكه بالأصل، وهو عدم الشرط (إِلَّا أَنْ تُقِيمَ الْمَرْأَةُ الْبَيِّنَةَ)؛ لأنها مدعية (فَإِنْ كَانَ الشَّرْطُ) لا يُطْلَعُ عَلَيْهِ غَيْرُهَا وَ (لَا يُعْلَمُ إِلَّا مِنْ جِهَتِهَا فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا) لكن (فِي حَقِّ نَفْسِهَا) فقط، وذلك (مِثْلُ أَنْ يَقُولَ) لها: (إِنْ حِضَّتْ فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَقَالَتْ: قَدْ حِضْتُ؛ طَلَّقْتُ) استحساناً؛ لأنها أمانة في حق نفسها حيث لا يوقف عليه إلا من جهتها كما في انقضاء العدة (وَإِذَا قَالَ) لها (إِنْ حِضَّتْ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَفَلَانَةٌ، فَقَالَتْ: قَدْ حِضْتُ؛ طَلَّقْتُ هِيَ) فقط (وَلَمْ تُطَلِّقْ فِلَانَةً) لأنها في حق الغير كالمدعية، فصارت كأحد الورثة إذا أقرَّ بدين على الميت قبل قوله في حصته ولم يقبل في حق بقية الورثة (وَإِذَا قَالَ لَهَا) أي لزوجته: (إِنْ حِضَّتْ فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَرَأَتْ الدَّمَ لَمْ يَقَعَ الطَّلَاقُ) عليها حالاً، بل (حَتَّى يَسْتَمِرَّ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ)؛ لاحتمال انقطاعه دونها فلا

يَسْتَمِرُّ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، فَإِذَا تَمَّتْ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ حَكَمْنَا بِوُقُوعِ الطَّلَاقِ مِنْ جِنِّ حَاضَتْ . وَإِذَا قَالَ لَهَا : إِذَا حِضَّتْ حَيْضَةً فَأَنْتِ طَالِقٌ ؛ لَمْ تُطْلَقِي حَتَّى تَطْهَرَ مِنْ حَيْضِهَا .

وَطَّلَاقُ الْأَمَةِ تَطْلِيْقَتَانِ ، حُرًّا كَانَ زَوْجُهَا أَوْ عَبْدًا ، وَطَّلَاقُ الْحُرَّةِ ثَلَاثٌ ، حُرًّا كَانَ زَوْجُهَا أَوْ عَبْدًا .

وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا ثَلَاثًا وَقَعْنَ عَلَيْهَا ، فَإِنْ فَرَّقَ الطَّلَاقَ بَانَتْ بِالْأُولَى وَلَمْ تَقَعِ الثَّانِيَّةُ . وَإِذَا قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً وَوَاحِدَةً وَقَعَتْ عَلَيْهَا وَاحِدَةً . وَإِنْ قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً قَبْلَ وَاحِدَةٍ وَقَعَتْ وَاحِدَةً . وَإِنْ قَالَ لَهَا وَاحِدَةً قَبْلَهَا وَاحِدَةً وَقَعَتْ ثِنْتَانِ . وَإِنْ قَالَ وَاحِدَةً بَعْدَهَا وَاحِدَةً وَقَعَتْ ، وَإِنْ قَالَ وَاحِدَةً بَعْدَ وَاحِدَةٍ أَوْ مَعَ وَاحِدَةٍ أَوْ

يكون حيضاً (فإذا تمت) لها (ثلاثة أيامٍ حَكَمْنَا بِوُقُوعِ الطَّلَاقِ مِنْ جِنِّ حَاضَتْ) لأنه بالامتداد عُرف أنه من الرحم فكان حيضاً من الابتداء (وإذا قال لها: إِذَا حِضَّتْ حَيْضَةً فَأَنْتِ طَالِقٌ ؛ لَمْ تُطْلَقِي حَتَّى تَطْهَرَ مِنْ حَيْضِهَا) ؛ لأن الحيض بالبهاء هي الكاملة منها، ولهذا حمل عليه حديث الاستبراء، وكماؤها بانتهائها، وذلك بالطهر. «هداية».

(وَطَّلَاقُ الْأَمَةِ تَطْلِيْقَتَانِ ، حُرًّا كَانَ زَوْجُهَا أَوْ عَبْدًا ، وَطَّلَاقُ الْحُرَّةِ ثَلَاثٌ ، حُرًّا كَانَ زَوْجُهَا أَوْ عَبْدًا) والأصل في هذا أن الطلاق والعدة عندنا معتبران بالنساء ؛ لأن جلَّ المحلية نعمة في حقها، وللق أثر في تنصيف النعم، إلا أن العقدة لا تتجزأ فتكاملت عقدتين .

(وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا) والخلو (ثلاثاً) جملة (وَقَعْنَ عَلَيْهَا) ؛ لأن الواقع مصدر محذوف ، لأن معناه طلاقاً ثلاثاً على ما بينا، فلم يكن قوله أنت طالق إيقاعاً على حدة فيقع جملة . «هداية» (فإن فَرَّقَ الطَّلَاقَ) كأن يقول لها: أنت طالق طالق طالق (بَانَتْ بِالْأُولَى وَلَمْ تَقَعِ الثَّانِيَّةُ) ؛ لأن كل واحدة إيقاع على حدة، وليس عليها عدة، فإذا بانَت بالأول صادفها الثاني وهي أجنبية (وإن قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً وَوَاحِدَةً وَقَعَتْ عَلَيْهَا) طلقه (وَاحِدَةً) ؛ لما ذكرنا أنها بانَت بالأولى ، فلم تقع الثانية (وإن قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً قَبْلَ وَاحِدَةٍ وَقَعَتْ عَلَيْهَا وَاحِدَةً) والأصل في ذلك أن الملفوظ به أولاً إن كان موقِعاً أولاً وقعت واحدة وإن كان الملفوظ به أولاً موقِعاً آخراً وقعت ثنتان ، لأن الإيقاع في الماضي إيقاع في الحال ؛ لأن الإسناد ليس في وسعه فيقرنان فإذا ثبت هذا فقلوه : «أنت طالق واحدة قبل واحدة» الملفوظ به أولاً موقع أولاً ، فتقع الأولى لا غير ؛ لأنه أوقع واحدة وأخبر أنها قبل أخرى ستقع ، وقد بانَت بهذه ؛ فلغت الثانية (و) كذا (إن قَالَ لَهَا وَاحِدَةً بَعْدَهَا وَاحِدَةً وَقَعَتْ وَاحِدَةً) أيضاً ؛ لأن الملفوظ به أولاً موقِع أولاً فتقع الأولى لا غير ؛ لأنه أوقع واحدة وأخبر أن بعدها أخرى ستقع (وإن قَالَ لَهَا) : أنت

مَعَهَا وَاحِدَةً وَقَعَتْ ثِنْتَانِ .

وَإِذَا قَالَ لَهَا إِنَّ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً وَوَاحِدَةً فَدَخَلْتَ الدَّارَ وَقَعَتْ عَلَيْهَا وَاحِدَةً عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ . وَإِذَا قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ بِمَكَّةَ فَهِيَ طَالِقٌ فِي كُلِّ الْبِلَادِ . وَكَذَلِكَ إِذَا قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ فِي الدَّارِ ، وَإِنْ قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا دَخَلْتَ مَكَّةَ لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَدْخُلَ مَكَّةَ . وَإِنْ قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ غَدًا وَقَعَ الطَّلَاقُ عَلَيْهَا بِطُلُوعِ الْفَجْرِ .

وَإِذَا قَالَ لِامْرَأَتِهِ اخْتَارِي نَفْسَكَ يَنْوِي بِذَلِكَ الطَّلَاقَ ، أَوْ قَالَ لَهَا طَلَّقِي نَفْسَكَ فَلَهَا أَنْ تُطْلُقَ نَفْسَهَا مَا دَامَتْ فِي مَجْلِسِهَا ذَلِكَ . فَإِنْ قَامَتْ مِنْهُ أَوْ أَخَذَتْ فِي عَمَلٍ آخَرَ خَرَجَ

طالِق (وَاحِدَةً قَبْلَهَا وَاحِدَةً وَقَعَتْ ثِنْتَانِ) ؛ لأن الملفوظ به أولاً موقع آخر ، لأنه أوقع واحدة وأخبر أن قبلها واحدة سابقة ؛ فوقعتا معاً ، لما تقدم أن الإيقاع في الماضي إيقاع في الحال (و) كذا (إِنْ قَالَ وَاحِدَةً بَعْدَ وَاحِدَةٍ أَوْ مَعَ وَاحِدَةٍ أَوْ مَعَهَا وَاحِدَةً - وَقَعَتْ ثِنْتَانِ) أيضاً ، لأنه في الأولى أوقع واحدة وأخبر أنها بعد واحدة سابقة فاقتربت ، وفي الثانية والثالثة «مع» للمقارنة ، فكانه قرَنَ بينهما فوقعتا (وَإِنْ قَالَ لَهَا إِنَّ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً وَوَاحِدَةً) بتقديم الشرط (فَدَخَلْتَ الدَّارَ وَقَعَتْ عَلَيْهَا وَاحِدَةً عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) وعندهما ثنتان ، وإن أصر الشرط يقع ثنتان اتفاقاً ؛ لأن الشرط إذا تأخر يُغَيِّرُ صَدْرَ الكلام فيتوقف عليه فيقعن جملة ، ولا مُغَيِّرُ فيما إذا تقدم الشرط فلم يتوقف ، ولو عَطَفَ بحرف للفاء فهو على هذا الخلاف فيما ذكر «الكرخي» ، وذكر الفقيه «أبو الليث» أنه يقع واحدة بالاتفاق ، لأن الفاء للتعقيب ، وهو الأصح . «هداية» (وَإِذَا قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ بِمَكَّةَ) أَوْ فِي مَكَّةَ (فَهِيَ طَالِقٌ) فِي الْحَالِ (فِي كُلِّ الْبِلَادِ ، وَ) كَذَلِكَ (إِذَا قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ فِي الدَّارِ) ؛ لأن الطلاق لا يتخصص بمكان دون مكان ، وإن عني به إذا أتيت مكة بِصَدَقِ دِيَانَةٍ لا قضاء ؛ لأنه نوى الإضرار ، وهو خلاف الظاهر . «هداية» (وَإِنْ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا دَخَلْتَ مَكَّةَ لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَدْخُلَ مَكَّةَ) ؛ لأنه علقه بالدخول ، ولو قال : «فِي دُخُولِكَ الدَّارِ» يتعلق بالفعل ؛ لمقاربة بين الشرط والظرف فحِيلَ عليه عند تعذر الظرف . «هداية» (وَإِنْ قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ غَدًا وَقَعَ الطَّلَاقُ عَلَيْهَا بِطُلُوعِ الْفَجْرِ) ؛ لأنه وصفها بالطلاق في جميع الغد ، وذلك بوقوعه في أول جزء منه ، ولو نوى آخر النهار صَدَقَ دِيَانَةٌ لا قضاء ؛ لأنه نوى التخصيص في العموم ، وهو يحتمله مخالفاً للظاهر . «هداية» .

(وَإِنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ اخْتَارِي نَفْسَكَ يَنْوِي بِذَلِكَ الطَّلَاقَ) قيد بنية الطلاق لأنه من الكنايات ؛ فلا يعمل إلا بالنية (أَوْ قَالَ لَهَا طَلَّقِي نَفْسَكَ فَلَهَا أَنْ تُطْلُقَ نَفْسَهَا مَا دَامَتْ فِي مَجْلِسِهَا ذَلِكَ) ولا اعتبار بمجلس الرجل ، حتى لو قام عن مجلسه وهي في مجلسها كانت على خيارها (فَإِنْ قَامَتْ

الْأَمْرُ مِنْ يَدِهَا، وَإِنْ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فِي قَوْلِهِ اخْتَارِي كَانَتْ وَاحِدَةً بَائِنَةً وَلَا يَكُونُ ثَلَاثًا وَإِنْ نَوَى الزَّوْجُ ذَلِكَ، وَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ النَّفْسِ فِي كَلَامِهِ أَوْ فِي كَلَامِهَا، وَإِنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا فِي قَوْلِهِ طَلَّقِي نَفْسَكَ فَهِيَ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ، وَإِنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا ثَلَاثًا وَقَدْ أَرَادَ الزَّوْجُ ذَلِكَ وَقَعْنَ عَلَيْهَا، وَإِنْ قَالَ لَهَا طَلَّقِي نَفْسَكَ مَتَى شِئْتَ فَلَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا فِي الْمَجْلِسِ وَبَعْدَهُ، وَإِذَا قَالَ لِرَجُلٍ طَلَّقِي امْرَأَتِي فَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي الْمَجْلِسِ وَبَعْدَهُ، وَإِنْ قَالَ طَلَّقَهَا إِنْ شِئْتَ فَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي الْمَجْلِسِ خَاصَّةً، وَإِنْ قَالَ لَهَا إِنْ كُنْتَ تُحِبِّينِي أَوْ تُبْغِضِينِي فَأَنْتِ

مِنْهُ: أَيِ الْمَجْلِسِ (أَوْ أَخَذَتْ فِي عَمَلٍ آخَرَ خَرَجَ الْأَمْرُ مِنْ يَدِهَا)؛ لَأَنَّ الْمَخِيرَةَ لَهَا الْمَجْلِسُ بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ، وَلِأَنَّهُ تَمْلِكُ الْفِعْلَ مِنْهَا، وَالتَّمْلِكُ تَقْتَضِي جَوَاباً فِي الْمَجْلِسِ كَمَا فِي الْبَيْعِ؛ لَأَنَّ سَاعَاتِ الْمَجْلِسِ اعْتُبِرَتْ سَاعَةً وَاحِدَةً إِلَّا أَنَّ الْمَجْلِسَ تَارَةً يَتَبَدَّلُ بِالذَّهَابِ عَنْهُ، وَمَرَّةً بِالِاسْتِغْثَالِ بِعَمَلٍ آخَرَ؛ إِذَا مَجْلِسُ الْأَكْلِ غَيْرُ مَجْلِسِ الْمُنَاطَرَةِ، وَمَجْلِسُ الْقِتَالِ غَيْرُهُمَا. «هَدَايَةُ» (وَإِنْ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فِي قَوْلِهِ اخْتَارِي كَانَتْ) طَلَقَةً (وَاحِدَةً بَائِنَةً)؛ لَأَنَّ اخْتِيَارَهَا نَفْسَهَا بَشَوْتُ اخْتِصَاصِهَا بِهَا، وَذَلِكَ بِالْبَائِنِ؛ إِذْ بِالرَّجْعِيِّ يَتِمَكَّنُ الزَّوْجُ مِنْ رَجْعَتِهَا بِدُونِ رِضَايَا (وَلَا يَكُونُ ثَلَاثًا وَإِنْ نَوَى الزَّوْجُ ذَلِكَ) لَأَنَّ الْاِخْتِيَارَ لَا يَتَنَوَّعُ؛ لِأَنَّهُ يَنْبِئُ عَنِ الْخُلُوصِ، وَهُوَ غَيْرُ مُتَنَوِّعٍ إِلَى الْغِلْظَةِ وَالْخُفَةِ، بِخِلَافِ الْبَيْنُونَةِ (وَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ النَّفْسِ فِي كَلَامِهِ أَوْ فِي كَلَامِهَا) فَلَوْ قَالَ لَهَا «اخْتَارِي» فَقَالَتْ «اخْتَرْتُ» كَانَ لَغَوًّا؛ لِأَنَّ قَوْلَهَا «اخْتَرْتُ» مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ النَّفْسِ فِي أَحَدِ كَلَامَيْهِمَا مُحْتَمِلٌ لِاخْتِيَارِ نَفْسِهَا أَوْ زَوْجِهَا؛ فَلَا تَطْلُقُ بِالشَّكِّ (وَإِنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا فِي قَوْلِهِ طَلَّقِي نَفْسَكَ فَهِيَ) طَلَقَةً (وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً)؛ لِأَنَّهُ صَرِيحٌ (وَإِنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا ثَلَاثًا) جَمْلَةً أَوْ مُتَفَرِّقًا (وَقَدْ أَرَادَ الزَّوْجُ ذَلِكَ وَقَعْنَ عَلَيْهَا)؛ لَأَنَّ الْأَمْرَ يَحْتَمِلُ الْعِدَدَ وَإِنْ لَمْ يَقْتَضِهِ، فَإِذَا نَوَاهُ صَحَّتْ نِيَّتُهُ (وَإِنْ قَالَ لَهَا طَلَّقِي نَفْسَكَ مَتَى شِئْتَ فَلَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا فِي الْمَجْلِسِ وَبَعْدَهُ) لِأَنَّ كَلِمَةَ «مَتَى» لِعُمُومِ الْأَوْقَاتِ، وَلِهَا الْمَشِيئَةُ مَرَّةً وَاحِدَةً لِأَنَّهَا لَا تَقْتَضِي التَّكْرَارَ، فَإِذَا شَاءَتْ مَرَّةً وَقَعَ الطَّلَاقُ، وَلَمْ يَبْقَ لَهَا مَشِيئَةٌ، فَلَوْ رَاجَعَهَا فَشَاءَتْ بَعْدَ ذَلِكَ كَانَ لَغَوًّا، وَلَوْ قَالَ «كَلِمَا شِئْتَ» كَانَ لَهَا ذَلِكَ أَبَدًا حَتَّى تَكْمَلَ الثَّلَاثُ؛ لِأَنَّ «كَلِمَا» تَقْتَضِي التَّكْرَارَ، فَكَلِمَا شَاءَتْ وَقَعَ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ حَتَّى تَكْمَلَ الثَّلَاثُ، فَإِنْ عَادَتْ إِلَيْهِ بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ سَقَطَتْ مَشِيئَتُهَا؛ لِزَوَالِ الْمَحَلِّيَّةِ، وَلَيْسَ لَهَا أَنْ تَطْلُقَ نَفْسَهَا ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ؛ لِأَنَّهَا تَوْجِبُ عُمُومَ الْإِنْفِرَادِ لَا عُمُومَ الْاجْتِمَاعِ، وَإِنْ قَالَ لَهَا «إِنْ شِئْتَ» فَذَلِكَ مَقْصُورٌ عَلَى الْمَجْلِسِ، وَتَمَامُهُ فِي «الْجَوْهَرَةِ» (وَإِنْ قَالَ لِرَجُلٍ طَلَّقِي امْرَأَتِي فَلَهُ): أَيِ لِلرَّجُلِ الْمُخَاطَبِ (أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي الْمَجْلِسِ وَبَعْدَهُ)؛ لِأَنَّهَا وَكَالَةٌ، وَهِيَ لَا تَقْتَضِي بِالْمَجْلِسِ (وَإِنْ قَالَ لَهُ طَلَّقَهَا) (إِنْ شِئْتَ فَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي الْمَجْلِسِ خَاصَّةً)؛ لِأَنَّ التَّعْلِيْقَ بِالْمَشِيئَةِ تَمْلِكُ لَا تَوْكِيلَ (وَإِنْ قَالَ لَهَا): أَيِ لَزَوْجَتِهِ (إِنْ كُنْتَ تُحِبِّينِي أَوْ قَالَ لَهَا إِنْ كُنْتَ تُبْغِضِينِي فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَقَالَتْ)

طَالِقٌ، فَقَالَتْ: أَنَا أَحِبُّكَ أَوْ أُبْغِضُكَ وَقَعَ الطَّلَاقُ وَإِنْ كَانَ فِي قَلْبِهَا خِلَافٌ مَا أَظْهَرَتْ.  
وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي مَرَضٍ مَوْتِهِ طَلَاقًا بَائِنًا فَمَاتَ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ وَرِثَتْ  
مِنْهُ، وَإِنْ مَاتَ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا فَلَا مِيرَاثَ لَهَا.  
وَإِذَا قَالَ الزَّوْجُ لِامْرَأَتِهِ أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ مُتَّصِلًا لَمْ يَقَعْ الطَّلَاقُ عَلَيْهَا.  
وَإِنْ قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا وَاحِدَةً طُلِّقَتْ اثْنَتَيْنِ، وَإِنْ قَالَ ثَلَاثًا إِلَّا اثْنَتَيْنِ طُلِّقَتْ  
وَاحِدَةً.  
وَإِذَا مَلَكَ الزَّوْجُ امْرَأَتَهُ أَوْ شَقِصًا مِنْهَا أَوْ مَلَكَتِ الْمَرْأَةُ زَوْجَهَا أَوْ شَقِصًا مِنْهُ وَقَعَتِ  
الْفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا.

له (أَنَا أَحِبُّكَ أَوْ أُبْغِضُكَ وَقَعَ الطَّلَاقُ) عليها (وَإِنْ كَانَ فِي قَلْبِهَا خِلَافٌ مَا أَظْهَرَتْ)؛ لأنه لما  
تعذر الوقوف على الحقيقة جعل السبب الظاهر - وهو الإخبار - دليلاً عليه.

(وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي مَرَضٍ مَوْتِهِ) وهو الذي يعجز به عن إقامة مصالحه خارج  
البيت، هو الأصح. «درر» (طَلَقًا بَائِنًا) من غير سؤال منها ولا رضاها (فَمَاتَ) فيه (وهي في  
الْعِدَّةِ وَرِثَتْ مِنْهُ، وَإِنْ مَاتَ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ فَلَا مِيرَاثَ لَهَا)؛ لأنه لم يَبْقَ بينهما علاقة،  
وصارت كالأجانب. قيد بالبائن لأن الرجعي لا يقطع الميراث في العدة؛ لأنه لا يُزِيل النكاح.  
وقدنا بعدم السؤال والرضا؛ لأنه إذا سألته ذلك وخالعهها أو قال لها «اختاري» فاختارت نفسها لم  
ترث؛ لأنها رضيت بإبطال حقها. وقدنا بالموت فيه لأنه لو صح منه ثم مرض ومات في العدة  
لم ترث، ومثل المريض مَنْ قُدِّمَ لِيُقْتَلَ، ومن انكسرت به السفينة وبقي على لوح، ومن افترسه  
السبع وصار في فمه، ونحو ذلك.

(وَإِذَا قَالَ لِامْرَأَتِهِ أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ مُتَّصِلًا لَمْ يَقَعْ الطَّلَاقُ عَلَيْهَا)؛ لأن التعليق بشرط  
لا يعلم وجوده مُغَيِّرٌ لصدر الكلام، ولهذا اشترط اتصاله.

(وَإِنْ قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا وَاحِدَةً طُلِّقَتْ اثْنَتَيْنِ، وَإِنْ قَالَ ثَلَاثًا إِلَّا اثْنَتَيْنِ طُلِّقَتْ  
وَاحِدَةً) والأصل أن الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثبوت، فشرط صحته أن يبقى وراء المستثنى شيء  
ليصير متكلاً به، حتى لو قال «أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً» تطلق ثلاثاً؛ لأنه استثنى جميع ما تكلم  
به فلم يبق بعد الاستثناء شيء ليتكلم به.

(وَإِذَا مَلَكَ الزَّوْجُ امْرَأَتَهُ أَوْ شَقِصًا) أي جزءاً (مِنْهَا أَوْ مَلَكَتِ الْمَرْأَةُ زَوْجَهَا أَوْ شَقِصًا مِنْهُ  
وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا) بغير طلاق؛ للمنافاة بين ملك النكاح وملك الرقبة، إلا أن يشتري المأذون  
أو المدبر أو المكاتب زوجته؛ لأن لهم حقاً لا ملكاً تاماً. «جوهرة».

## كتاب الرجعة

إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَةً رَجْعِيَّةً أَوْ تَطْلِيقَتَيْنِ فَلَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا فِي عِدَّتِهَا، رَضِيََتْ بِذَلِكَ أَوْ لَمْ تَرْضَ.

وَالرَّجْعَةُ أَنْ يَقُولَ: رَاجَعْتُكَ، أَوْ رَاجَعْتُ امْرَأَتِي، أَوْ يَطَّأَهَا، أَوْ يُقَبِّلَهَا، أَوْ يَلْمَسَهَا بِشَهْوَةٍ، أَوْ يَنْظُرَ إِلَى فَرْجِهَا بِشَهْوَةٍ.

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُشْهِدَ عَلَى الرَّجْعَةِ شَاهِدَيْنِ، فَإِنْ لَمْ يُشْهِدْ صَحَّتِ الرَّجْعَةُ. وَإِذَا انْقَضَتِ الْعِدَّةُ فَقَالَ «قَدْ كُنْتُ رَاجِعْتُهَا فِي الْعِدَّةِ» فَصَدَّقَتْهُ فِيهِ رَجْعَةً، وَإِنْ

## كتاب الرجعة

بالفتح وتكسر. وهي عبارة عن استدامة الملك القائم في العدة بنحو «راجعتك» وبما يوجب حرمة المصاهرة، كما أشار إلى ذلك بقوله: (إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَةً رَجْعِيَّةً) وهي الطلاق بصريح الطلاق بعد الدخول من غير مقابلة عوض قبل استيفاء عدد طلاقها (أَوْ طَلَّقَتَيْنِ) رَجْعِيَّتَيْنِ (فَلَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا فِي عِدَّتِهَا) أي: عدة امرأته المدخول بها حقيقة؛ إذ لا رجعة في عدة الخلوة. «ابن كمال». وفي «البرزانية»: ادعى الوطء بعد الدخول وأنكرت فله الرجعة، لا في عكسه (رَضِيََتْ بِذَلِكَ أَوْ لَمْ تَرْضَ)؛ لأنها باقية على الزوجية، بدليل جواز الظهار عليها والإيلاء واللعان والتوارث والطلاق ما دامت في العدة بالإجماع، وقد دلَّ على ذلك قوله تعالى: ﴿وَبِعُمْلَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾<sup>(١)</sup> سماه بعلًا وهذا يقتضي بقاء الزوجية بينهما. «جوهرة».

وَالرَّجْعَةُ إما أن تكون بالقول مثل (أَنْ يَقُولَ: رَاجَعْتُكَ) إذا كانت حاضرة، أوردتلك، أو أمسكتك (أَوْ رَاجَعْتُ امْرَأَتِي) إذا كانت غائبة، ولا يحتاج في ذلك إلى نية؛ لأنه صريح، (أَوْ) بالفعل، مثل أن (يَطَّأَهَا، أَوْ يُقَبِّلَهَا، أَوْ يَلْمَسَهَا بِشَهْوَةٍ، أَوْ يَنْظُرَ إِلَى فَرْجِهَا) الداخِل (بِشَهْوَةٍ) وكذا بكل ما يوجب حرمة المصاهرة، إلا أنه يكره ذلك، ويستحب أن يراجعها بعده بالقول.

(وَيُسْتَحَبُّ) له (أَنْ يُشْهِدَ عَلَى الرَّجْعَةِ شَاهِدَيْنِ) فَإِنْ لَمْ يُشْهِدْ صَحَّتِ الرَّجْعَةُ لما مر أنها استدامة للنكاح القائم، والشهادة ليست شرطاً فيه حالة البقاء، كما في الفیء في الإيلاء، إلا أنها تستحب لزيادة الاحتياط، كيلا يجري التناكر فيها، ويستحب له أن يَعْلِمَهَا كيلا تقع في المعصية. «هداية».

(وَإِذَا انْقَضَتِ الْعِدَّةُ فَقَالَ) الزوج (قَدْ كُنْتُ رَاجِعْتُهَا فِي الْعِدَّةِ فَصَدَّقَتْهُ فِيهِ رَجْعَةً)

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٢٨.

كَذَّبَتْهُ فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا وَلَا يَمِينَ عَلَيْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ.

وَإِذَا قَالَ الزَّوْجُ «قَدْ رَاجَعْتُكَ» فَقَالَتْ مُجِيبَةً لَهُ «قَدْ انْقَضَتْ عِدَّتِي» لَمْ تَصِحَّ الرَّجْعَةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَإِذَا قَالَ زَوْجُ الْأَمَةِ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا «قَدْ كُنْتُ رَاجِعْتُهَا فِي الْعِدَّةِ» فَصَدَّقَهُ الْمَوْلَى وَكَذَّبَتْهُ الْأَمَةُ فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا.

وَإِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّلَاثَةِ لِعَشْرَةِ أَيَّامٍ انْقَطَعَتِ الرَّجْعَةُ وَإِنْ لَمْ تَغْتَسِلْ، وَإِنْ انْقَطَعَ لِأَقَلِّ مِنْ عَشْرَةِ أَيَّامٍ لَمْ تَنْقَطِعِ الرَّجْعَةُ حَتَّى تَغْتَسِلَ، أَوْ يَمْضِيَ عَلَيْهَا وَقْتُ

بالتصادق (وَإِنْ كَذَّبَتْهُ فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا)؛ لدعواه ما لا يملك إنشاءه في الحال؛ فلا يصدق إلا بالبرهان (وَلَا يَمِينُ عَلَيْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) وقالوا: عليها اليمين، وهي إحدى مسائل الاستحلاف الستة، قال في «التصحيح»: قد تقدم أن الفتوى على قولهما، قال الإمام «قاضيخان» في «شرح الجامع الصغير» في كتاب القضاء في باب القضاء في الأيمان: المنكر يستحلف في الأشياء الستة عندهما، فإذا نكَلَ جُهِسَ حَتَّى يُقَرَّ أَوْ يَحْلَفَ، والفتوى على هذا، قال «الإمام السديدي الزوزني»: وهو المختار عندي، وبه كنت أعمل بالري وأصبهان. اهـ.

(وَإِذَا قَالَ الزَّوْجُ قَدْ رَاجَعْتُكَ فَقَالَتْ) الزوجة مجيبة له (قَدْ انْقَضَتْ عِدَّتِي لَمْ تَصِحَّ الرَّجْعَةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) وقالوا: تصح، قال «الإسبيجابي»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده «المجيبوي» و«النسفي» وغيرهما، كذا في «التصحيح» (وَإِذَا قَالَ زَوْجُ الْأَمَةِ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا قَدْ كُنْتُ رَاجِعْتُهَا فِي الْعِدَّةِ فَصَدَّقَهُ الْمَوْلَى): أي مولى الأمة (وَكَذَّبَتْهُ الْأَمَةُ) ولا بينة (فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا) عند «أبي حنيفة»، وقالوا: القول قول المولى؛ لأن بضعها مملوك له، فقد أقر بما خالص حقه للزوج، فشابه الإقرار عليها بالنكاح؛ وهو يقول بأن حكم الرجعة يبتنى على العدة، والقول في العدة قولها، فكذا فيما يبتنى عليها. «هداية». قال في «التصحيح»: والصحيح قول «الإمام»، ومشى عليه «المجيبوي» و«النسفي» وغيرهما، ولو كان على القلب فعندهما القول قول المولى، وكذا عنده في الصحيح، ونص عليه في «الهداية»، احترازاً عما حكى في «الينابيع» من أنه على الخلاف. اهـ.

(وَإِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّلَاثَةِ) في الحرة والحیضة الثانية في الأمة (لِعَشْرَةِ أَيَّامٍ) انْقَطَعَتِ الرَّجْعَةُ وَإِنْ لَمْ تَغْتَسِلْ؛ لأن الحيض لا مزيد له على العشرة؛ فبمجرد الانقطاع خرجت من الحيض بيقين، فانقضت العدة وانقطعت الرجعة (وَإِنْ انْقَطَعَ لِأَقَلِّ مِنْ عَشْرَةِ أَيَّامٍ) وكانت الزوجة مسلمة (لَمْ تَنْقَطِعِ الرَّجْعَةُ حَتَّى تَغْتَسِلَ)؛ لأن عود الدم محتمل؛ فيكون حيضاً لبقاء المدة؛ فلا بد أن يعتضد الانقطاع بحقيقة الاغتسال (أَوْ) بلزوم حكم من أحكام الطاهرات:

صَلَاةٍ، أَوْ تَتِمَّمِ وَتُصَلِّيَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: إِذَا تِمَمْتَ انْقَطَعَتِ الرَّجْعَةُ، وَإِنْ لَمْ تُصَلِّ، وَإِنْ اغْتَسَلْتَ وَنَسِيتَ شَيْئًا مِنْ بَدَنِهَا لَمْ يُصِبْهُ الْمَاءُ، فَإِنْ كَانَ عُضْوًا فَمَا فَوْقَهُ لَمْ تَنْقَطِعِ الرَّجْعَةُ، وَإِنْ كَانَ أَقْلٌ مِنْ عُضْوٍ انْقَطَعَتْ.

وَالْمُطَلَّقةُ الرَّجْعِيَّةُ تَتَشَوَّفُ وَتَتَزَيَّنُ؛ وَيُسْتَحَبُّ لِرَجْعَتِهَا أَنْ لَا يَدْخُلَ عَلَيْهَا حَتَّى يَسْتَأْذِنَهَا أَوْ يُسَمِعَهَا خَفَقَ نَعْلَيْهِ.

وَالطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ لَا يُحَرِّمُ الْوُطْءَ، وَإِذَا كَانَ الطَّلَاقُ بَائِنًا دُونَ الثَّلَاثِ فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا

بأن (يَمْضِي عَلَيْهَا وَقْتُ صَلَاةٍ) فتصير ديناً في ذمتها، وهي لا تجب إلا على الطاهرات (أو تَتِمَّمُ) للعدر (وَتُصَلِّيَ) فيه ولو نفلاً (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ) وهذا استحسان. «هداية» (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: إِذَا تِمَمْتَ) للعدر (انْقَطَعَتِ الرَّجْعَةُ وَإِنْ لَمْ تُصَلِّ) وهذا قياس؛ لأن التيمم حال عدم الماء طهارة مطلقة حتى يثبت به من الأحكام ما يثبت بالاعتسال فكان بمنزلة، ولهما أنه مُلَوَّثٌ غير مطهر، وإنما اعتبر طهارة ضرورة أن لا تتضاعف الواجبات، وهذه الضرورة تتحقق حال أداء الصلاة، لا فيما قبلها من الأوقات. «هداية». قال الإمام «بهاء الدين» في شرحه لهذا الكتاب: والصحيح قولهما، واختاره «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصللي» و«صدر الشريعة». اهـ. «تصحيح». قَدِمْنَا بالمسلمة احترازاً عن الكتابة فإنه تنقطع بمجرد الانقطاع لعدم توقع أمارَةٍ زائدة في حقها كما في «الهداية» وغيرها (وَإِنْ اغْتَسَلْتَ وَنَسِيتَ شَيْئًا مِنْ بَدَنِهَا لَمْ يُصِبْهُ الْمَاءُ؛ فَإِنْ كَانَ) المنسي (عُضْوًا) كاملاً (فَمَا فَوْقَهُ لَمْ تَنْقَطِعِ الرَّجْعَةُ، وَإِنْ كَانَ أَقْلٌ مِنْ ذَلِكَ انْقَطَعَتْ) قال في «الهداية»: وهذا استحسان، والقياس فيما دون العضو أن تبقى؛ لأن حكم الجنابة والحيض لا يتجزأ، ووجه الاستحسان - وهو الفرق - أن ما دون العضو يتسارع إليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء إليه؛ فقلنا: إنه تنقطع الرجعة، ولا يحل لها التزوج؛ أخذاً بالاحتياط فيهما، بخلاف العضو الكامل؛ لأنه لا يتسارع إليه الجفاف ولا يغفل عنه عادة فافترقا. اهـ.

(وَالْمُطَلَّقةُ) الطَّلَقةُ (الرَّجْعِيَّةُ) يستحب لها أنها (تَتَشَوَّفُ) أي تتراءى لزوجها (وَتَتَزَيَّنُ) له؛ لأن الزوجية قائمة والرجعة مستحبة، والتزين داع لها (وَيُسْتَحَبُّ لِرَجْعَتِهَا أَنْ لَا يَدْخُلَ عَلَيْهَا حَتَّى يَسْتَأْذِنَهَا) بالتنحنح ونحوه (أَوْ يُسَمِعَهَا خَفَقَ نَعْلَيْهِ) إن لم يكن قصد المراجعة؛ لأنها ربما تكون متجردة فيقع بصره على موضع يصير به مراجعاً ثم يطلقها فتطول عليها العدة.

(وَالطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ لَا يُحَرِّمُ الْوُطْءَ)؛ لأنه لا يزيل الملك، ولا يرفع العقد، بدليل أن له مراجعتها من غير رضاها، ويلحقها الظهار والإيلاء واللعان، ولذا لو قال: «نسائي طالق» دخلت في جملتهن وإن لم ينوها. «جوهر» (وَإِذَا كَانَ الطَّلَاقُ بَائِنًا دُونَ الثَّلَاثِ فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا فِي



فِي عِدَّتِهَا وَبَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا.

وَإِنْ كَانَ الطَّلَاقُ ثَلَاثًا فِي الْحُرَّةِ أَوْ اثْنَتَيْنِ فِي الْأَمَةِ لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ نِكَاحًا صَحِيحًا وَيَدْخُلَ بِهَا ثُمَّ يُطَلِّقَهَا أَوْ يَمُوتَ عَنْهَا. وَالصَّبِيُّ الْمَرَاهِقُ فِي التَّحْلِيلِ كَالْبَالِغِ، وَوِطْءُ الْمَوْلَى لَا يُحِلِّلُهَا، وَإِذَا تَزَوَّجَهَا بِشَرطِ التَّحْلِيلِ فَالنِّكَاحُ مَكْرُوهٌ، فَإِنْ وَطَّئَهَا حَلَّتْ لِلأَوَّلِ، وَإِذَا طَلَّقَ الْحُرَّةَ تَطْلِيقَةً أَوْ تَطْلِيقَتَيْنِ وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا وَتَزَوَّجَتْ بِزَوْجٍ

عِدَّتِهَا وَبَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا) لَأَن حُلَّ الْمُحَلِّيةِ بَاقٍ لَأَن زَوَالَهُ مُعَلَّقٌ بِالطَّلَاقِ الثَّالِثَةِ فَيَنْعَدُّ قَبْلَهُ، وَمَنْعُ الْغَيْرِ فِي الْعِدَّةِ لِاشْتِبَاهِ النَّسَبِ، وَلَا اشْتِبَاهُ فِي إِبَاحَتِهِ لَهُ.

(وَإِذَا كَانَ الطَّلَاقُ ثَلَاثًا فِي الْحُرَّةِ أَوْ اثْنَتَيْنِ فِي الْأَمَةِ) وَلَوْ قَبْلَ الدَّخُولِ (لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ نِكَاحًا صَحِيحًا وَيَدْخُلَ بِهَا) أَيِ يَطَّأُهَا (ثُمَّ يُطَلِّقَهَا أَوْ يَمُوتَ عَنْهَا) وَتَنْقُضِي عِدَّتِهَا مِنْهُ. قَيْدُ النَّكَاحِ الصَّحِيحِ احْتِرَازًا عَنِ الْفَاسِدِ وَالْمَوْقُوفِ، فَلَوْ نَكَحَهَا عَبْدٌ بِلَا إِذْنِ السَّيِّدِ وَوَطَّئَهَا قَبْلَ الْإِجَازَةِ لَا يُحِلِّلُهَا حَتَّى يَطَّأَهَا بَعْدَهَا كَمَا فِي «الدَّرَرِ» (وَالصَّبِيُّ الْمَرَاهِقُ) وَهُوَ الَّذِي تَتَحَرَّكُ آلَتُهُ وَتَشْتَهِي وَقَدَرُهُ «شَمْسُ الْإِسْلَامِ» بَعَشْرَ سَنِينَ (فِي التَّحْلِيلِ كَالْبَالِغِ) لَوْجُودِ الْوِطْءِ فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ، وَهُوَ الشَّرْطُ، وَإِنَّمَا عَدَمُ مِنْهُ الْإِنْزَالُ وَهُوَ لَيْسَ بِشَرْطٍ فَكَانَ بِمَنْزِلَةِ الْمَسْلُوقِ<sup>(١)</sup> وَالْفَحْلُ الَّذِي لَا يُنْزَلُ (وَوِطْءُ الْمَوْلَى لَا يُحِلِّلُهَا) لِاشْتِرَاطِ الزَّوْجِ بِالنَّصِّ (وَإِذَا تَزَوَّجَهَا بِشَرطِ التَّحْلِيلِ) وَلَوْ صَرِيحًا بَأَن قَالَ: تَزَوَّجْتُكَ عَلَى أَنِ أَحْلُكَ (فَالنِّكَاحُ) صَحِيحٌ وَلَكِنَّهُ (مَكْرُوهٌ) تَحْرِيمًا؛ لِحَدِيثِ «لَعَنَ اللَّهُ الْمُحْلَلَ وَالْمُحَلَّلَ لَهُ»<sup>(٢)</sup> (فَإِنْ وَطَّئَهَا حَلَّتْ لِلأَوَّلِ)؛ لَوْجُودِ الدَّخُولِ فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ؛ إِذِ النِّكَاحُ لَا يَبْطُلُ بِالشَّرْطِ. «هُدَايَةُ». وَقَالَ «الإِسْبَاحِيُّ»: إِذَا تَزَوَّجَهَا بِشَرطِ التَّحْلِيلِ بِالْقَلْبِ وَلَمْ يَقُلْ بِاللِّسَانِ تَحَلَّ لِلأَوَّلِ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعًا، أَمَّا إِذَا شَرَطَ الْإِحْلَالَ بِالْقَوْلِ فَالنِّكَاحُ صَحِيحٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«زُفَرٍ»، وَيَكْرَهُ لِلثَّانِي، وَتَحَلُّ لِلأَوَّلِ، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ»: النِّكَاحُ الثَّانِي فَاسِدٌ، وَالْوِطْءُ فِيهِ لَا يَحِلُّهَا لِلأَوَّلِ، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: النِّكَاحُ الثَّانِي صَحِيحٌ، وَلَا تَحَلُّ لِلأَوَّلِ، وَالصَّحِيحُ

(١) الْمَسْلُوقُ: مَنْ سُلِّتَ أَثْنَاهُ أَيِ نَزَعَتْ خُصْيَاهُ.

(٢) أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ٢٧٦ وَالتِّرْمِذِيُّ ١١١٩ وَابْنُ مَاجَهَ ١٩٣٥ وَأَحْمَدُ ٨٣/١، ٨٧، ٨٨، ٩٣، ١٠٧ كُلُّهُمْ مِنْ حَدِيثِ عَلِيٍّ وَفِيهِ الْحَارِثُ الْأَعْوَرُ ضَعِيفٌ وَأَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ ٢١٢٠ وَالنَّسَائِيُّ ١٤٩/٦ وَالدَّارِمِيُّ ٢١٧٥ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٢٠٨/٧ وَأَحْمَدُ ٤٤٨/١، ٤٦٢ كُلُّهُمْ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ مَسْعُودٍ.

قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي تَلْخِيسِ الْجَبْرِ ١٧٠/٣: صَحَّحَهُ ابْنُ الْقَطَّانِ وَابْنُ دَقِيقِ الْعِيدِ عَلَى شَرطِ الْبُخَارِيِّ. وَأَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَهَ ١٩٣٤ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ وَسَنَدُهُ ضَعِيفٌ. لَكِنَّهُ شَاهِدٌ. وَأَخْرَجَهُ أَيْضًا ١٩٣٦ مِنْ حَدِيثِ عَقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ فَهَذَا الْحَدِيثُ بِمَجْمُوعِ طَرَفِهِ وَتَعَدَّدَ أَسَانِيدُهُ يَرْفَعُ إِلَى دَرَجَةِ الصَّحِيحِ. وَأَكْثَرُ الرِّوَايَاتِ «لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمُحْلَلَ وَالْمُحَلَّلَ لَهُ» وَهِيَ رِوَايَةُ ابْنِ مَسْعُودٍ. أَمَّا رِوَايَةُ عَلِيٍّ فَهِيَ بِمِثْلِ سِيَاقِ الْمُصَنَّفِ.

آخَرُ ثُمَّ عَادَتْ إِلَى الْأَوَّلِ عَادَتْ بِثَلَاثِ تَطْلِيقَاتٍ، وَيَهْدِمُ الزَّوْجَ الثَّانِي مَا دُونَ الثَّلَاثِ مِنَ الطَّلَاقِ كَمَا يَهْدِمُ الثَّلَاثِ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا يَهْدِمُ مَا دُونَ الثَّلَاثِ.

وَإِذَا طَلَّقَهَا ثَلَاثًا فَقَالَتْ «قَدْ انْقَضَتْ عِدَّتِي وَتَزَوَّجْتُ وَدَخَلَ بِي وَطَلَّقَنِي وَانْقَضَتْ عِدَّتِي» وَالْمُدَّةُ تَحْتَمِلُ ذَلِكَ جَازًا لِلزَّوْجِ أَنْ يُصَدِّقَهَا إِذَا كَانَ فِي غَالِبِ ظَنِّهِ أَنَّهَا صَادِقَةٌ.

قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«زُفَرٍ»، وَاعْتِمَادُهُ «الْمَحْبُوبِي» وَ«النَّسْفِي» وَ«الْمَوْصِلِي» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» كَذَا فِي «التَّصْحِيحِ» (وَإِذَا طَلَّقَ) الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ (الْحُرَّةَ تَطْلِيقَةً أَوْ تَطْلِيلَتَيْنِ وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا) مِنْهُ (وَتَزَوَّجَتْ بِزَوْجٍ آخَرَ) وَدَخَلَ بِهَا (ثُمَّ) طَلَّقَهَا الْآخَرَ (ثُمَّ عَادَتْ إِلَى) زَوْجِهَا (الْأَوَّلِ عَادَتْ) إِلَيْهِ بِحُلٍّ جَدِيدٍ: أَيْ (بِثَلَاثِ تَطْلِيقَاتٍ، وَيَهْدِمُ الزَّوْجَ الثَّانِي مَا دُونَ الثَّلَاثِ) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُونُسَ (كَمَا يَهْدِمُ الثَّلَاثِ) بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ يَهْدِمُ الثَّلَاثَ فَمَا دُونَهَا أُولَى (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا يَهْدِمُ مَا دُونَ الثَّلَاثِ) قَالَ الْإِمَامُ «أَبُو الْمَعَالِي»: وَالصَّحِيحُ قَوْلُ الْإِمَامِ وَصَاحِبِهِ، وَمَشَى عَلَيْهِ «الْمَحْبُوبِي» وَ«النَّسْفِي» وَ«الْمَوْصِلِي» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ». اهـ «تَصْحِيحٌ». قَيَّدْنَا بِدُخُولِ الثَّانِي لِأَنَّهُ لَوْ لَمْ يَدْخُلْ لَمْ يَهْدَمْ اتِّفَاقًا. «قَنِيَّةٌ».

(وَإِذَا طَلَّقَهَا ثَلَاثًا) وَمَضَتْ عَلَيْهَا مُدَّةٌ (فَقَالَتْ قَدْ انْقَضَتْ عِدَّتِي) مِنْكَ (وَتَزَوَّجْتُ) آخَرَ (وَدَخَلَ بِي) الزَّوْجَ الْآخَرَ (وَطَلَّقَنِي وَ) قَدْ (انْقَضَتْ عِدَّتِي) مِنْهُ (وَ) كَانَتْ (الْمُدَّةُ تَحْتَمِلُ ذَلِكَ جَازًا لِلزَّوْجِ) الْأَوَّلِ (أَنْ يُصَدِّقَهَا) وَيَنْكِحَهَا (إِذَا كَانَ غَالِبُ ظَنِّهِ أَنَّهَا صَادِقَةٌ) قَالَ فِي «الْجَوْهَرَةِ»: إِنَّمَا ذَكَرَهُ مَطُولًا لِأَنَّهُا لَوْ قَالَتْ «حَلَلْتُ لَكَ» فَتَزَوَّجَهَا ثُمَّ قَالَتْ «إِنِ الثَّانِي لَمْ يَدْخُلْ بِي»: إِنْ كَانَتْ عَالِمَةً بِشَرِّطِ الْحُلِّ لِلأَوَّلِ لَمْ تُصَدِّقْ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ عَالِمَةً بِهِ صُدِّقَتْ، وَأَمَّا إِذَا ذَكَرَتْهُ مَطُولًا كَمَا ذَكَرَ الشَّيْخُ فَإِنَّهَا لَا تُصَدِّقُ عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَفِي «الْمَبْسُوطِ» لَوْ قَالَتْ «حَلَلْتُ» لَا تَحُلُّ لَهُ حَتَّى يَسْتَفْسِرَهَا، وَإِنْ تَزَوَّجَهَا وَلَمْ يَسْأَلْهَا وَلَمْ تَخْبِرْهُ بِشَيْءٍ ثُمَّ قَالَتْ «لَمْ أَتَزَوَّجْ زَوْجًا آخَرَ» أَوْ «تَزَوَّجْتُ وَلَمْ يَدْخُلْ» فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا وَيُفْسِدُ النِّكَاحَ. اهـ.

## كتاب الإيلاء

إِذَا قَالَ الرَّجُلُ لِامْرَأَتِهِ وَاللَّهِ لَا أَقْرَبُكَ أَوْ لَا أَقْرَبُكَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ فَهُوَ مُؤَلٍّ، فَإِنْ وَطَّئَهَا فِي الْأَرْبَعَةِ الْأَشْهُرِ حَيْثُ فِي يَمِينِهِ، وَلَزِمَتْهُ الْكَفَّارَةُ، وَسَقَطَ الْإِيْلَاءُ، وَإِنْ لَمْ يَقْرُبْهَا حَتَّى مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ بَانَتْ مِنْهُ بِتَطْلِيْقِهِ، فَإِنْ كَانَ حَلَفَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَقَدْ سَقَطَتْ الْيَمِينُ، وَإِنْ كَانَ حَلَفَ عَلَى الْأَبَدِ فَالْيَمِينُ بَاقِيَةٌ، فَإِنْ عَادَ فَتَزَوَّجَهَا عَادَ الْإِيْلَاءُ، فَإِنْ وَطَّئَهَا

## كتاب الإيلاء

مناسبتة البيئونة مآلا.

وهو لغة: الْحَلْفُ مطلقاً. وشرعاً: الْحَلْفُ على ترك قربان زوجته مدة مخصوصة. وشرطه: مَحَلَّةُ المرأة، بأن تكون منكوحة وَقْتُ تنجيز الإيلاء، وأهلية الزوج للطلاق. وحكمه: وقوع طلاقه بآئنه إن بر في حلفه، والكفارة والجزاء المعلق إن حث، كما صرح بذلك بقوله: (إِذَا قَالَ الرَّجُلُ لِامْرَأَتِهِ وَاللَّهِ لَا أَقْرَبُكَ) أَوْ «لَا أَجَامِعُكَ» أَوْ «لَا أَطُوكَ» أَوْ «لَا أَغْتَسِلُ مِنْكَ مِنْ جَنَابَةٍ» وكذا كل ما ينعقد به اليمين (أَوْ) قَالَ (لَا أَقْرَبُكَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ) أَوْ قَالَ «إِنْ قَرَبْتُكَ فَعَلِيَّ حَجٌّ، أَوْ عَبْدِي حَرٌّ، أَوْ أَنْتَ طَالِقٌ»؛ (فَهُوَ مُؤَلٌّ) لقوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾<sup>(١)</sup> الآية (فَإِنْ وَطَّئَهَا فِي الْأَرْبَعَةِ الْأَشْهُرِ حَيْثُ فِي يَمِينِهِ) لفعله المحلوف عليه (وَلَزِمَتْهُ الْكَفَّارَةُ) في عقد اليمين والجزاء المعلق، أو الكفارة في التعليق على الصحيح الذي رجع إليه الإمام، كما في «الشرنبلالية» (وَسَقَطَ الْإِيْلَاءُ) لانتهاء اليمين بالحنث (وَإِنْ لَمْ يَقْرُبْهَا حَتَّى مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ بَانَتْ مِنْهُ بِتَطْلِيْقِهِ)؛ لأنه ظلمها بمنع حقها، فجازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضي هذه المدة، وهو المأثور عن عثمان وعليٍّ والعبادلة الثلاثة وزيد بن ثابت، رضي الله عنهم<sup>(٢)</sup>! وكفى بهم قدوة (فَإِنْ كَانَ حَلَفَ عَلَى) مدة الإيلاء فقط (أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ فَقَدْ سَقَطَتْ الْيَمِينُ)؛ لأنها كانت موقته بوقت، فترفع بمضيه (وَإِنْ كَانَ حَلَفَ عَلَى الْأَبَدِ فَالْيَمِينُ بَاقِيَةٌ) بعد البيئونة؛ لعدم الحنث (فَإِنْ عَادَ) إليها (فَتَزَوَّجَهَا) ثانياً (عَادَ الْإِيْلَاءُ)؛ لما مر أن زوال

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٢٦.

(٢) أثر عثمان وزيد - أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» والبيهقي ٣٧١/٧ عن أبي سلمة أن عثمان وابن ثابت كانا يقولان في الإيلاء: «إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة واحدة وهي أحق بنفسها وتعتد عدة المطلقة». وأخرج مالك في «الموطأ» باب الإيلاء عن قتادة أن علياً، وابن مسعود، وابن عباس قالوا: فذكر نحوه. وروى ابن أبي شيبة في «مصنفه» بسنده عن ابن عباس، وابن عمر قالوا ذلك. وأخرج نحوه عن ابن الحنفية، والشعبي، والنخعي، ومسروق، والحسن، وابن سيرين، وقيصة، وسالم، وأبي سلمة، ذكر هذه الآثار الزيلعي في نصب الراية ٢٤١/٣، ٢٤٢ فهو مشهور عن هؤلاء الصحابة رضي الله عنهم أجمعين.

لَزِمَتْهُ الْكَفَّارَةُ، وَإِلَّا وَقَعَتْ بِمُضِيِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ تَطْلِيقُهُ أُخْرَى، فَإِنْ تَزَوَّجَهَا عَادَ الْإِيْلَاءُ،  
وَوَقَعَ بِمُضِيِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ تَطْلِيقُهُ أُخْرَى، فَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ لَمْ يَقَعْ بِذَلِكَ الْإِيْلَاءُ  
طَلَاقًا، وَالْيَمِينُ بَاقِيَةٌ، فَإِنْ وَطَّئَهَا كَفَّرَ عَنْ يَمِينِهِ.

وَإِذَا حَلَفَ عَلَى أَقَلِّ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ لَمْ يَكُنْ مُوْلِيًّا، وَإِنْ حَلَفَ بِحَجٍّ أَوْ صَوْمٍ أَوْ  
صَدَقَةٍ أَوْ عَتَقٍ أَوْ طَلَاقٍ فَهُوَ مُوْلٍ.

وَإِنْ آلَى مِنَ الْمُطَلَّاقَةِ الرَّجْعِيَّةِ كَانَ مُوْلِيًّا، وَإِنْ آلَى مِنَ الْبَائِنَةِ لَمْ يَكُنْ مُوْلِيًّا وَمُدَّةُ  
إِيْلَاءِ الْأَمَةِ شَهْرَانِ.

وَإِنْ كَانَ الْمُوْلِيُّ مَرِيضًا لَا يَقْدِرُ عَلَى الْجَمَاعِ أَوْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ مَرِيضَةً أَوْ كَانَ بَيْنَهُمَا

الملك بعد اليمين لا يطلها، إلا أنه لا يتكرر الطلاق قبل الزوج؛ لعدم منع الحق بعد البينونة  
(فإن وطئها) حث في يمينه و(لزمته الكفارة) وسقط الإيلاء؛ لأنه يرتفع بالحنث (وإلا يطأها  
(وقعت بمضي أربعة أشهر) أخرى تطليقة أخرى) أيضاً؛ لأنه بالتزوج ثبت حقها، فيتحقق  
الظلم، فيعتبر ابتداء هذا الإيلاء من وقت التزوج. «هداية» (فإن) عاد إليها و(تزوجها) ثالثاً (عاد  
الإيلاء ووقع بمضي أربعة أشهر) أخرى (تطليقة أخرى)؛ لبقاء طلاق ذلك الملك ببقاء المحلية  
(فإن) عاد إليها و(تزوجها) رابعاً (بعد) جلها بتزوج (زوج آخر لم يقع بذلك الإيلاء طلاقاً)؛  
لزوال طلاق ذلك الملك بزوال المحلية (و) لكن (اليمين باقية) لعدم الحنث (وإن وطئها كفر عن  
يمينه) لوجود الحنث.

(وإن حلف على أقل من أربعة أشهر لم يكن مؤلياً)؛ لأنه يصل إلى جماعها في تلك  
المدة من غير حنث يلزمه (وإن حلف بحجٍّ أَوْ صَوْمٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ عَتَقٍ أَوْ طَلَاقٍ فَهُوَ مُوْلٍ)؛  
لتحقق المنع باليمين، وهو ذكر الشرط والجزاء، وهذه الأجزاء مانعة؛ لما فيها من المشقة،  
وصورة الحلف بالعتق أن يعلق بقرانها عتق عبده، وفيه خلاف «أبي يوسف» فإنه يقول: يمكنه  
البيع ثم القران فلا يلزمه، وهما يقولان: البيع موهوم فلا يمنع المانعة فيه. «هداية». قال في  
«التصحيح»: ومضى على قولهما الأئمة، حتى إن غالبهم لا يحكي الخلاف. اهـ.

(وإن آلى من المطلقة الرجعية كان مؤلياً)؛ لبقاء الزوجية، فإن انقضت عدتها قبل انقضاء  
مدة الإيلاء يسقط الإيلاء لفوات المحلية. «جوهرة» (وإن آلى من المطلقة) (البائنة) لَمْ يَكُنْ  
مُوْلِيًّا؛ لعدم بقاء الزوجية، إذ لا حق لها في الوطء، فلم يكن مانعاً حقها، بخلاف الرجعية.

(ومدَّة إِيْلَاءِ الْأَمَةِ شَهْرَانِ)؛ لأنها مدة ضربت أجلاً للبينونة فتتصف في الرق كمدة العدة.

(فإن كان المؤلي مريضاً) بحيث (لا يقدر على الجماع، أو كانت المرأة مريضة) أو رتقاء

مَسَافَةً لَا يَقْدِرُ أَنْ يَصِلَ إِلَيْهَا فِي مُدَّةِ الْإِبْلَاءِ فَفَيْئُهُ أَنْ يَقُولَ بِلِسَانِهِ فُتْتُ إِلَيْهَا، فَإِنْ قَالَ ذَلِكَ سَقَطَ الْإِبْلَاءُ، وَإِنْ صَحَّ فِي الْمُدَّةِ بَطُلَ ذَلِكَ الْقِيءُ وَصَارَ فَيْئُهُ بِالْجَمَاعِ .

وَإِذَا قَالَ لِامْرَأَتِهِ أَنْتَ عَلَيَّ حَرَامٌ سُئِلَ عَنْ نِيَّتِهِ، فَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ الْكَذِبَ فَهُوَ كَمَا قَالَ، وَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ الطَّلَاقَ فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ بَائِنَةٌ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ الثَّلَاثَ، وَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ الظَّهَارَ فَهُوَ ظَهَارٌ، وَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ التَّحْرِيمَ أَوْ لَمْ أَرِدْ بِهِ شَيْئًا فَهُوَ يَمِينٌ يَصِيرُ بِهَا مُوَلِيًّا.

أو صغيرة لا تجماع (أو كان بينهما مسافة) بعيدة بحيث (لا يقدر أن يصل إليها في مدة الإبلاء) أو محبوسة أو ناشزة لا يصل إليها (ففيئته أن يقول بلسانه: فُتْتُ إِلَيْهَا)، أو أبطلت الإبلاء، أو رجعت عما قلت، أو نحو ذلك (فإذا قال ذلك سقط الإبلاء)؛ لأنه أذاها بذكر المنع فيكون إرضاءها بالوعد، وإذا ارتفع الظلم لا يجازى بالطلاق (وإن صح) من مرضه أو زال المنع (في المدة بطل ذلك القِيء) الذي ذكره بلسانه (وصار فيئُهُ بِالْجَمَاعِ)؛ لأنه قدر على الأصل قبل حصول المقصود فيبطل الخلف كالتييم.

(وَإِذَا قَالَ) الرجل (لِامْرَأَتِهِ أَنْتَ عَلَيَّ حَرَامٌ) أو أنت معي في الحرام، أو نحو ذلك (سُئِلَ عَنْ نِيَّتِهِ: فَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ الْكَذِبَ فَهُوَ كَمَا قَالَ)؛ لأنه نوى حقيقة كلامه، قال في «التصحيح»: هذا ظاهر الرواية، ومشى عليه «الحلواني»، وقال «السرخسي»: لا يصدق في القضاء، حتى قال في «النيابيع»: في قول «القُدوري» «فهو كما قال» يريد فيما بينه وبين الله تعالى، أما في القضاء فلا يصدق بذلك، ويكون يميناً، ومثله في «شرح الإسيجاني»، وفي «شرح الهداية»: وهذا هو الصواب وعليه العمل والفتوى. اهـ (وَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ الطَّلَاقَ فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ بَائِنَةٌ)؛ لأنه كناية (إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ الثَّلَاثَ) فيكون الثلاث اعتباراً بسائر الكنايات (وَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ الظَّهَارَ فَهُوَ ظَهَارٌ)، وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وقال «محمد»: ليس بظهار؛ لانعدام التشبيه بالمحرمة، وهو الركن فيه، ولهما أنه أطلق الحرمة، وفي الظهار نوع حرمة، والمُطْلَقُ يحتمل المقيد. «هداية». قال «الإسيجاني»: والصحيح قولهما، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح» (وَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ التَّحْرِيمَ أَوْ لَمْ أَرِدْ بِهِ شَيْئًا فَهُوَ يَمِينٌ يَصِيرُ بِهِ مُوَلِيًّا)؛ لأن الأصل في تحريم الحلال إنما هو اليمين عندنا، فإذا قال «أردت التحريم» فقد أراد اليمين، وإن قال «لم أرد شيئاً» لم يصدق في القضاء لأن ظاهر ذلك اليمين، وإذا ثبت أنه يمين كان بها مولى. «جوهرية». قال في «الهداية»: ومن المشايخ من يصرف لفظ التحريم إلى الطلاق من غير نية لحكم العرف، قال الإمام «المحبوبي»: وبه يفتى، وقال «نجم الأئمة» في شرحه لهذا الكتاب: قال أصحابنا المتأخرون: الحلال على حرام، أو أنت على حرام، أو حلال الله على حرام، أو كل حلال على حرام - طلاق بائن، ولا يفتقر إلى النية؛ للعرف. حتى قالوا في قول «محمد»: «إِنْ نَوَى

## كتاب الخلع

إِذَا تَشَاقَّ الرَّوْجَانِ وَخَافَا أَنْ لَا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا بَأْسَ أَنْ تَفْتَدِي نَفْسَهَا مِنْهُ بِمَالٍ يَخْلَعُهَا بِهِ، فَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ وَقَعَ بِالْخُلْعِ تَطْلِيقُهُ بَائِنَةً، وَلَزِمَهَا الْمَالُ. وَإِنْ كَانَ النُّشُورُ مِنْ قَبْلِهِ كُرْهٌ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهَا عَوْضًا. وَإِنْ كَانَ النُّشُورُ مِنْ قَبْلِهَا كُرْهٌ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهَا أَكْثَرَ مِمَّا أَعْطَاهَا؛ فَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ جَازَ فِي الْقَضَاءِ.

يميناً فهو يمينٌ ولا تدخل امرأته إلا بالنية، وهو على المأكل والمشروب: إنما أجاب به على عُرف ديارهم، أما في عرف بلادنا فيريدون تحريم المنكوحة فيحمل عليه. اهـ. وفي «مختارات النوازل»: وقد قال المتأخرون: يقع به الطلاق من غير نية؛ لغلبة الاستعمال بالعرف، وعليه الفتوى، ولهذا لا يخلف به إلا الرجال، قلت: ومن الألفاظ المستعملة في مضرنا وريفنا «الطلاق يلزمني» و«الحرام يلزمني» و«علي الطلاق» و«علي الحرام» كذا في «التصحيح».

## كتاب الخلع

بضم الخاء وفتحها، واستعمل في إزالة الزوجية بالضم، وفي غيره بالفتح. وهو لغة: الإزالة، وشرعاً - كما في «البحر» - إزالة ملك النكاح المتوقفة على قبولها، بلفظ الخلع أو ما في معناه. اهـ.

ولا بأس به عند الحاجة، كما أشار إلى ذلك بقوله: (إِذَا تَشَاقَّ الرَّوْجَانِ): أي اختلفا ووقع بينهما العداوة والمنازعة (وَخَافَا أَنْ لَا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ): أي ما يلزمهما من موجبات النكاح مما يجب له عليها وعليه لها (فَلَا بَأْسَ أَنْ تَفْتَدِي) المرأة (نَفْسَهَا مِنْهُ بِمَالٍ يَخْلَعُهَا بِهِ)؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ الآية<sup>(١)</sup> (فَإِذَا) قِيلَ الزَّوْجُ وَ (فَعَلَ ذَلِكَ) المطلوب منه (وَقَعَ بِالْخُلْعِ تَطْلِيقُهُ بَائِنَةً)؛ لأنه من الكنايات إلا أن ذكر المال أغنى عن النية ههنا، ولأنها لا تبدل له المال إلا لتسلم لها نفسها، وذلك بالبيئونة (وَلَزِمَهَا الْمَالُ) الذي افْتَدَتْ به نفسها؛ لقبولها ذلك.

(وَإِنْ كَانَ النُّشُورُ) أي الثفرة والجفاء (مِنْ قَبْلِهِ): أي الزوج (كُرْهٌ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهَا عَوْضًا)؛ لأنه أَوْحَشَهَا بالاستبدال؛ فلا يزيد في وحشتها بأخذ المال (وَإِنْ كَانَ النُّشُورُ مِنْ قَبْلِهَا) أي الزوجة (كُرْهٌ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ) منها عوضاً (أَكْثَرَ مِمَّا أَعْطَاهَا) من المهر، دون النفقة وغيرها، وفي

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٢٩.

وَإِنْ طَلَّقَهَا عَلَى مَالٍ فَقَبِلْتَ وَقَعَ الطَّلَاقُ، وَلَزِمَهَا الْمَالُ، وَكَانَ الطَّلَاقُ بَائِنًا.

وَإِذَا بَطَلَ الْعَوْضُ فِي الْخُلْعِ مِثْلُ أَنْ تُخَالَعَ الْمَرْأَةُ الْمُسْلِمَةُ عَلَى خَمْرِ أَوْ خِنْزِيرٍ فَلَا شَيْءَ لِلزَّوْجِ، وَالْفَرْقَةُ بَائِنَةٌ، وَإِنْ بَطَلَ الْعَوْضُ فِي الطَّلَاقِ كَانَ رَجْعِيًّا، وَمَا جَازَ أَنْ يَكُونَ مَهْرًا جَازَ أَنْ يَكُونَ بَدَلًا فِي الْخُلْعِ.

فَإِنْ قَالَتْ لَهُ خَالِعْنِي عَلَى مَا فِي يَدَيَّ فَخَالَعَهَا وَلَمْ يَكُنْ فِي يَدَيْهَا شَيْءٌ فَلَا شَيْءَ لَهُ عَلَيْهَا، وَإِنْ قَالَتْ: خَالِعْنِي عَلَى مَا فِي يَدَيَّ مِنْ مَالٍ وَلَمْ يَكُنْ فِي يَدَيْهَا شَيْءٌ رَدَّتْ عَلَيْهِ

«الجامع الصغير»: يطيبُ له الفضلُ أيضاً (فإن فَعَلَ ذَلِكَ) بأن أخذ أكثر مما أعطاهـا (جَازَ فِي الْقَضَاءِ)؛ لِإِطْلَاقِ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ وكذلك إذا أخذ والنشورُ منه. «هداية».

(وَإِنْ طَلَّقَهَا عَلَى مَالٍ) بأن قال لها: أنت طالق بألف، أو على ألف (فَقَبِلْتَ) في المجلس (وَقَعَ الطَّلَاقُ، وَلَزِمَهَا الْمَالُ)؛ لأن الزوج يستبد بالطلاق تنجيذاً وتعليقاً، وقد علقه بقبولها، والمرأة تملك التزام المال؛ لولايتها على نفسها، وملكُ النكاح مما يجوز الاعتياض عنه، وإن لم يكن مالا كالقصاص. «هداية» (وَكَانَ الطَّلَاقُ بَائِنًا)؛ لأن بدلَ المال إنما كان لتسليم لها نفسها، وذلك بالبينونة.

(وَإِذَا بَطَلَ الْعَوْضُ فِي الْخُلْعِ) وذلك (مِثْلُ أَنْ تُخَالَعَ الْمَرْأَةُ الْمُسْلِمَةُ عَلَى خَمْرِ أَوْ خِنْزِيرٍ) أو ميتة أو دم (فَلَا شَيْءَ لِلزَّوْجِ) عليها؛ لأنها لم تسم له متقوماً حتى تصير غارةً له، بخلاف ما إذا خالع على خلٍ بعينه فظهر خمرًا؛ لأنها سمّت مالا فصار مغروراً (وَالْفَرْقَةُ) فيه (بَائِنَةٌ)؛ لأنه لما بطل العوض كان العامل فيه لفظ الخلع، وهو كناية (وَإِنْ كَانَ الْعَوْضُ فِي الطَّلَاقِ كَانَ الطَّلَاقُ رَجْعِيًّا)؛ لأن العامل فيه لفظ الطلاق، وهو صريح، والصريح يعقب الرجعة.

(وَمَا جَازَ أَنْ يَكُونَ مَهْرًا) في النكاح (جَازَ أَنْ يَكُونَ بَدَلًا فِي الْخُلْعِ)؛ لأن ما يصلح أن يكون بَدَلًا للمتقوم أولى أن يصلح لغيره.

(فَإِنْ قَالَتْ لَهُ خَالِعْنِي عَلَى مَا فِي يَدَيَّ) الحسبة (فَخَالَعَهَا وَلَمْ يَكُنْ فِي يَدَيْهَا شَيْءٌ فَلَا شَيْءَ لَهُ عَلَيْهَا)؛ لأنها لم تغره بتسمية المال (وَإِنْ قَالَتْ) له (خَالِعْنِي عَلَى مَا فِي يَدَيَّ مِنْ مَالٍ وَلَمْ يَكُنْ فِي يَدَيْهَا شَيْءٌ رَدَّتْ عَلَيْهِ مَهْرَهَا) لأنها لما سمّت مالا لم يكن الزوج راضياً بالزوال إلا بالعوض، ولا وجه إلى إيجاب المسمى وقيمته للجهالة، ولا إلى قيمة البضع - أعني مهر المثل - لأنه غير متقوم حالة الخروج؛ فتعين إيجاب ما قام به على الزوج؛ دفعاً للضرر. «هداية» (وَإِنْ

مَهْرَهَا، وَإِنْ قَالَتْ خَالِعْنِي عَلَى مَا فِي يَدَيَّ مِنْ دَرَاهِمَ فَخَالَعَهَا وَلَمْ يَكُنْ فِي يَدِهَا شَيْءٌ  
فَعَلَيْهَا ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ، وَإِنْ قَالَتْ طَلَّقْنِي ثَلَاثًا بِأَلْفٍ فَطَلَّقَهَا وَاحِدَةً فَعَلَيْهَا ثَلَاثُ أَلْفٍ، وَإِنْ  
قَالَتْ طَلَّقْنِي ثَلَاثًا عَلَى أَلْفٍ فَطَلَّقَهَا وَاحِدَةً فَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَلَوْ قَالَ الزَّوْجُ  
طَلَّقَنِي نَفْسِكَ ثَلَاثًا بِأَلْفٍ أَوْ عَلَى أَلْفٍ فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا وَاحِدَةً لَمْ يَقَعْ عَلَيْهَا شَيْءٌ.

وَالْمُبَارَاةُ كَالْخُلْعِ.

وَالْخُلْعُ وَالْمُبَارَاةُ يُسْقِطَانِ كُلَّ حَقٍّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ عَلَى الْآخَرِ مِمَّا يَتَعَلَّقُ  
بِالنِّكَاحِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ.

قَالَتْ) لَهُ (خَالِعْنِي عَلَى مَا فِي يَدَيَّ مِنْ دَرَاهِمَ فَخَالَعَهَا وَلَمْ يَكُنْ فِي يَدِهَا شَيْءٌ) أَوْ كَانَ فِي يَدِهَا  
أَقْلَ مِنْ ثَلَاثَةِ دَرَاهِمَ (فَعَلَيْهَا ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ)؛ لَأَنَّهَا سَمَّتِ الْجَمْعَ، وَأَقْلَهُ ثَلَاثَةً (وَإِنْ قَالَتْ) لَهُ  
(طَلَّقْنِي ثَلَاثًا بِأَلْفٍ فَطَلَّقَهَا وَاحِدَةً فَعَلَيْهَا ثَلَاثُ أَلْفٍ)؛ لَأَنَّهَا لَمَّا طَلَبَتْ الثَّلَاثَ بِأَلْفٍ فَقَدْ طَلَبَتْ  
كَبْلَ وَاحِدَةٍ بَثْلَثِ أَلْفٍ، وَهَذَا لِأَن حَرْفَ الْبَاءِ يَصْحَبُ الْأَعْوَاضَ، وَالْعَوَاضُ يَنْقَسِمُ عَلَى  
الْمَعْوَضِ، وَالطَّلَاقُ بَائِنٌ لَوْجُوبِ الْمَالِ (وَإِنْ قَالَتْ طَلَّقْنِي ثَلَاثًا عَلَى أَلْفٍ فَطَلَّقَهَا وَاحِدَةً فَلَا شَيْءَ  
عَلَيْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) وَتَقَعُ رَجْعِيَّةٌ، وَقَالَا: عَلَيْهَا ثَلَاثُ أَلْفٍ وَتَقَعُ بَائِنَةٌ؛ لِأَن كَلِمَةَ «عَلَى» بِمَنْزِلَةِ  
الْبَاءِ فِي الْمَعَاوِضَاتِ، وَلَهُ أَنْ كَلِمَةُ «عَلَى» لِلشَّرْطِ، وَالْمَشْرُوطُ لَا يَتَوَزَعُ عَلَى أَجْزَاءِ الشَّرْطِ،  
بِخِلَافِ الْبَاءِ؛ لِأَنَّهُ لِلْعَوَاضِ عَلَى مَا مَرَّ، قَالَ «الْإِسْبِجَابِيُّ»: «وَالصَّحِيحُ قَوْلُهُ، وَاعْتَمَدَهُ «الْبَرْهَانِيُّ»  
وَالنَّسْفِيُّ» وَغَيْرُهُمَا. «تَصْحِيحُ» (وَلَوْ قَالَ الزَّوْجُ) لِرُجُوعِهِ: (طَلَّقْنِي نَفْسِكَ ثَلَاثًا بِأَلْفٍ أَوْ عَلَى  
أَلْفٍ فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا وَاحِدَةً لَمْ يَقَعْ عَلَيْهَا شَيْءٌ)؛ لِأَنَّ الزَّوْجَ مَا رَضِيَ بِالْبَيْنُونَةِ إِلَّا لَتَسْلَمَ الْأَلْفُ لَهُ  
كُلُّهَا، بِخِلَافِ قَوْلِهَا «طَلَّقْنِي ثَلَاثًا بِأَلْفٍ»؛ لِأَنَّهَا لَمَّا رَضِيَتْ بِالْبَيْنُونَةِ بِأَلْفٍ كَانَتْ يَبْعُضُهَا أَرْضَى.

(وَالْمُبَارَاةُ) مِثْلُ أَنْ يَقُولَ لَهَا: بَرِئْتُ مِنْ نِكَاحِكَ عَلَى أَلْفٍ فَقَبِلَتْ (كَالْخُلْعِ) قَالَ فِي  
«الْمَخْتَارَاتِ»: أَيُّ يَقَعُ بِهَا الطَّلَاقُ الْبَائِنُ بِلَا نِيَّةٍ كَمَا مَرَّ فِي الْخُلْعِ.

(وَالْخُلْعُ وَالْمُبَارَاةُ يُسْقِطَانِ كُلَّ حَقٍّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ عَلَى الْآخَرِ مِمَّا يَتَعَلَّقُ بِالنِّكَاحِ)  
كَالْمَهْرِ: مَقْبُوضًا أَوْ غَيْرَ مَقْبُوضٍ، قَبْلَ الدَّخُولِ وَبَعْدَهُ، وَالنَّفَقَةُ الْمَاضِيَّةُ، وَأَمَّا نَفَقَةُ الْعِدَّةِ فَلَا  
تَسْقُطُ إِلَّا بِالذِّكْرِ، وَهَذَا (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» فِي الْمُبَارَاةِ<sup>(١)</sup> مِثْلُ ذَلِكَ؛ وَفِي الْخُلْعِ  
لَا يَسْقُطُ إِلَّا مَا سَمِيَ، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لَا يَسْقُطُ فِيهِمَا إِلَّا مَا سَمِيَ، وَالصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»،  
وَمَشَى عَلَيْهِ «الْمَحْبُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«الْمَوْصِلِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ»، «تَصْحِيحُ». قَيَّدَ بِمَا يَتَعَلَّقُ

(١) بَارَأُ شَرِيكَهُ: أَبْرَأُ كُلَّ مَنْهُمَا صَاحِبَهُ. وَمِنْهُ قَوْلُهُمْ: «الْمُبَارَاةُ كَالْخُلْعِ» وَتَرَكَ الْهَمْزَ خَطَا.



## كتاب الظهار

إِذَا قَالَ الرَّوْجُ لِامْرَأَتِهِ «أَنْتِ عَلَيَّ كَظْهَرِ أُمِّي» فَقَدْ حَرَمَتْ عَلَيْهِ لَا يَحِلُّ لَهُ وَطْؤُهَا وَلَا لَمْسُهَا وَلَا تَقْبِيلُهَا حَتَّى يُكَفِّرَ عَنْ ظَهَارِهِ، فَإِنْ وَطَّئَهَا قَبْلَ أَنْ يُكَفِّرَ اسْتَغْفَرَ اللَّهُ تَعَالَى، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ غَيْرُ الْكَفَّارَةِ الْأُولَى، وَلَا يُعَاوِدُهَا حَتَّى يُكَفِّرَ، وَالْعَوْدُ الَّذِي تَجِبُ بِهِ الْكَفَّارَةُ أَنْ يَعْزِمَ عَلَى وَطْئِهَا.

وَإِذَا قَالَ أَنْتِ عَلَيَّ كَبَطْنِ أُمِّي أَوْ كَفَخْدِهَا أَوْ كَفَرْجِهَا فَهُوَ مُظَاهِرٌ، وَكَذَلِكَ إِنْ شَبَّهَهَا

بالنكاح لأنه لا يسقط ما لا يتعلق به كالقِرْض ونحوه، قال في «البرزانية»: اختلعت على أن لا دعوى لكل على صاحبه ثم ادعى أن له كذا من القطن صح؛ لاختصاص البراءة بحقوق النكاح. اهـ.

## كتاب الظهار

هو لغة: مصدرُ ظَاهَرَ امرأته، إذ قال لها: أَنْتِ عَلَيَّ كَظْهَرِ أُمِّي، كما في «الصحاح» و«المغرب». وفي «الدرر»: هو لغةٌ مقابلةُ الظَّهْرِ بِالظَّهْرِ؛ فَإِنْ الشَّخْصَيْنِ إِذَا كَانَ بَيْنَهُمَا عِدَاوَةٌ يَجْعَلُ كُلُّ مِنْهُمَا ظَهْرَهُ إِلَى ظَهْرِ الْآخَرِ. اهـ. وشرعاً: تشبيهُ المسلمِ زوجته أو ما يُعَبَّرُ بِهِ عَنْهَا أَوْ جُزْءًا شَائِعًا مِنْهَا بِمُحَرِّمَةٍ عَلَيْهِ تَأْيِيدًا، كما أشار إلى ذلك بقوله: (إِذَا قَالَ الرَّوْجُ لِامْرَأَتِهِ أَنْتِ عَلَيَّ كَظْهَرِ أُمِّي) وكذلك لو حذف «عَلَيَّ» كما في «النهر» (فَقَدْ حَرَمَتْ عَلَيْهِ: لَا يَحِلُّ لَهُ وَطْؤُهَا وَلَا لَمْسُهَا وَلَا تَقْبِيلُهَا) وكذا يحرم عليها تمكينه من ذلك (حَتَّى يُكَفِّرَ عَنْ ظَهَارِهِ). وهذا جناية؛ لأنه مُنْكَرٌ مِنَ الْقَوْلِ وَزُورٌ، فَيُنَاسِبُ الْمَجَازَاةَ عَلَيْهَا بِالْحَرَمَةِ، وَارْتِفَاعَهَا بِالْكَفَّارَةِ، ثُمَّ الْوُطْءُ إِذَا حُرِمَ حَرَمٌ بِذَوَائِعِهِ، كَيْلَا يَقَعُ فِيهِ كَمَا فِي الْإِحْرَامِ، بِخِلَافِ الْحَائِضِ وَالصَّائِمِ؛ لِأَنَّهُ يَكْثُرُ وَجُودُهُمَا، فَلَوْ حُرِمَ الدَّوَاعِي لَأَفْضَى إِلَى الْحَرَجِ، وَلَا كَذَلِكَ الظَّهَارُ وَالْإِحْرَامُ. «هداية» (فَإِنْ وَطَّئَهَا قَبْلَ أَنْ يُكَفِّرَ اسْتَغْفَرَ اللَّهُ تَعَالَى) مِنْ ارْتِكَابِ هَذَا الْمَآثِمِ (وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ غَيْرُ الْكَفَّارَةِ الْأُولَى) وَقِيلَ: عَلَيْهِ أُخْرَى لِلْوُطْءِ كَمَا فِي «الدرر» (وَلَا يُعَاوِدُهَا حَتَّى يُكَفِّرَ) لِقَوْلِهِ ﷺ الَّذِي وَقَعَ فِي ظَهَارِهِ قَبْلَ الْكَفَّارَةِ: «اسْتَغْفِرِ اللَّهَ وَلَا تَعُدِّي حَتَّى تُكْفِّرَ»، وَلَوْ كَانَ شَيْءٌ وَاجِبًا لَنَبَّهَ عَلَيْهِ. «هداية» (وَالْعَوْدُ الَّذِي تَجِبُ بِهِ الْكَفَّارَةُ) فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾<sup>(١)</sup> (أَنْ يَعْزِمَ عَلَى وَطْئِهَا) قَالَ فِي «الْجَوْهَرَةِ»: يَعْنِي أَنَّ الْكَفَّارَةَ إِنَّمَا تَجِبُ عَلَيْهِ إِذَا قَصَدَ وَطْأَهَا بَعْدَ الظَّهَارِ؛ فَإِنْ رَضِيَ أَنْ تَكُونَ مُحَرَّمَةً عَلَيْهِ وَلَمْ يَعْزِمَ عَلَى وَطْئِهَا لَا تَجِبُ عَلَيْهِ، وَيَجْبِرُ عَلَى التَّكْفِيرِ دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنْهَا. اهـ.

(وَإِذَا قَالَ أَنْتِ عَلَيَّ كَبَطْنِ أُمِّي أَوْ كَفَخْدِهَا أَوْ كَفَرْجِهَا فَهُوَ مُظَاهِرٌ؛ لِأَنَّ الظَّهَارَ لَيْسَ إِلَّا

(١) سورة المجادلة، الآية: ٣.

بِمَنْ لَا يَجِلُّ لَهُ النَّظَرُ إِلَيْهَا عَلَى التَّأْيِيدِ مِنْ مَحَارِمِهِ مِثْلُ أُخْتِهِ أَوْ عَمَّتِهِ أَوْ أُمِّهِ مِنَ الرِّضَاعَةِ، وَكَذَلِكَ إِنْ قَالَ رَأْسُكَ عَلَيَّ كَظَهَرِ أُمِّي أَوْ فَرْجُكَ أَوْ وَجْهُكَ أَوْ رَقَبَتِكَ أَوْ بَصْفِكَ أَوْ ثُلُثِكَ، وَإِنْ قَالَ أَنْتَ عَلَيَّ مِثْلُ أُمِّي رُجِعْ إِلَى نِيَّتِهِ، فَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ الْكَرَامَةَ فَهُوَ كَمَا قَالَ، وَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ الظَّهَارَ فَهُوَ ظَهَارٌ، وَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ الطَّلَاقَ فَهُوَ طَلَاقٌ بَاطِنٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ فَلَيْسَ بِشَيْءٍ.

وَلَا يَكُونُ الظَّهَارُ إِلَّا مِنْ زَوْجَتِهِ؛ فَإِنْ ظَاهَرَ مِنْ أُمِّهِ لَمْ يَكُنْ مُظَاهِراً، وَمَنْ قَالَ لِنِسَائِهِ أَنْتَ عَلَيَّ كَظَهَرِ أُمِّي كَانَ مُظَاهِراً مِنْ جَمَاعَتِهِنَّ، وَعَلَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ كَفَّارَةٌ.

تشبيه المحللة بالمحرمة، وهذا المعنى يتحقق في عضو لا يجوز النظر إليه. «هداية» (وَكَذَلِكَ) الحكم (إِنْ شَبَّهَهَا بِمَنْ لَا يَجِلُّ لَهُ النَّظَرُ إِلَيْهَا) نظر الزوج للزوجة (عَلَى التَّأْيِيدِ مِنْ مَحَارِمِهِ) نسباً أو رضاعاً؛ وذلك (مِثْلُ أُخْتِهِ أَوْ عَمَّتِهِ أَوْ أُمِّهِ مِنَ الرِّضَاعَةِ)؛ لأنهن في التحريم المؤبد كأم نسباً (وَكَذَلِكَ) الحكم (إِنْ قَالَ رَأْسُكَ عَلَيَّ كَظَهَرِ أُمِّي أَوْ فَرْجُكَ أَوْ وَجْهُكَ أَوْ رَقَبَتِكَ)؛ لأنه يعبر بها عن جميع البدن (أَوْ بَصْفِكَ أَوْ ثُلُثِكَ)؛ لأنه يثبت الحكم في الشائع ثم يتعدى إلى الكل كما مر في الطلاق (وَإِنْ قَالَ أَنْتَ عَلَيَّ مِثْلُ أُمِّي) أو كأمي، وكذا لو حذف «علي» «خانية» (رُجِعْ إِلَى نِيَّتِهِ) لينكشف حكمه (وَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ الْكَرَامَةَ فَهُوَ كَمَا قَالَ)؛ لأن التكريم في التشبيه فاش<sup>(١)</sup> في الكلام (وَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ الظَّهَارَ فَهُوَ ظَهَارٌ)؛ لأنه تشبيه بجميعها، وفيه تشبيه بالعضو، لكنه ليس بصريح فيفتقر إلى النية (وَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ الطَّلَاقَ فَهُوَ طَلَاقٌ بَاطِنٌ) لأنه تشبيه بالأم في الحرمة، فكأنه قال «أنت علي حرام» ونوى الطلاق (وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ فِيهِ نِيَّةٌ) أو حذف الكاف كما في «الدر» (فَلَيْسَ بِشَيْءٍ) لاحتمال الحمل على الكرامة، وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وقال «محمد»: يكون ظهاراً، قال «جمال الإسلام» في شرحه: الصحيح قول «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، واعتمده «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح».

(وَلَا يَكُونُ الظَّهَارُ إِلَّا مِنْ زَوْجَتِهِ)؛ لقوله تعالى: ﴿مِنْ نِسَائِهِمْ﴾ (وَإِنْ ظَاهَرَ مِنْ أُمِّهِ لَمْ يَكُنْ مُظَاهِراً)؛ لأن الظهار منقول عن الطلاق، ولا طلاق في المملوكة (وَمَنْ قَالَ لِنِسَائِهِ) المتعددات (أَنْتَ عَلَيَّ كَظَهَرِ أُمِّي كَانَ مُظَاهِراً مِنْ جَمَاعَتِهِنَّ) لأنه أضاف الظهار إليهن فصار كما إذا أضاف الطلاق (وَعَلَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ كَفَّارَةٌ)، لأن الحرمة تثبت في كل واحدة، والكفارة لإنهاء الحرمة، فيتعدد بتعدددها، بخلاف الإيلاء منهن؛ لأن الكفارة فيه لصيانة حرمة الاسم - يعني اسم الله تعالى - ولم يتعدد ذكر الاسم. «هداية».

(١) فشا الخير: ذاع وانتشر.

وَكَفَّارَةُ الظَّهَارِ: عِتْقُ رَقَبَةٍ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا، كُلُّ ذَلِكَ قَبْلَ الْمَسِيَسِ، وَيُجْزَى فِي ذَلِكَ عِتْقُ الرَّقَبَةِ الْكَافِرَةِ وَالْمُسْلِمَةِ وَالذَّكَرِ وَالْأُنْثَى وَالصَّغِيرِ وَالْكَبِيرِ، وَلَا تُجْزَى الْعُمَيَاءُ وَلَا الْمَقْطُوعَةُ الْيَدَيْنِ أَوْ الرَّجْلَيْنِ، وَيَجُوزُ الْأَصَمُّ وَالْمَقْطُوعُ إِحْدَى الْيَدَيْنِ وَإِحْدَى الرَّجْلَيْنِ مِنْ خِلَافٍ، وَلَا يَجُوزُ مَقْطُوعُ إِبْهَامِي الْيَدَيْنِ، وَلَا الْمَجْنُونُ الَّذِي لَا يَعْقِلُ، وَلَا يَجُوزُ عِتْقُ الْمُدَبِّرِ وَأُمِّ الْوَلَدِ وَالْمُكَاتَبِ الَّذِي أَدَّى بَعْضَ الْمَالِ، فَإِنْ أَعْتَقَ مُكَاتَبًا لَمْ يُؤَدِّ شَيْئًا جَارَ، فَإِنْ اشْتَرَى أَبَاهُ أَوْ ابْنَهُ يَنْوِي بِالشَّرَاءِ الْكَفَّارَةَ جَارَ عَنْهَا، وَإِنْ أَعْتَقَ نِصْفَ عَبْدٍ مُشْتَرَكٍ عَنِ الْكَفَّارَةِ وَضَمِنَ قِيمَةَ بَاقِيهِ فَأَعْتَقَهُ لَمْ يَجُزْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَإِنْ أَعْتَقَ نِصْفَ عَبْدِهِ عَنْ كَفَّارَتِهِ ثُمَّ أَعْتَقَ بَاقِيَهُ

### باب في كفارة الظهار

(وَكَفَّارَةُ الظَّهَارِ عِتْقُ رَقَبَةٍ) أي إعتاقها بنية الكفارة (فَإِنْ لَمْ يَجِدْ) ما يعتقه (فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ) الصيام (فِإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا) للنص الوارد فيه؛ فإنه يفيد الكفارة على هذا الترتيب (وَكُلُّ ذَلِكَ) يجب بالعزم (قَبْلَ الْمَسِيَسِ) لأنها منهية للحرمة، فلا بد من تقديمها على السوط؛ ليكون السوط حلالاً (وَيُجْزَى فِي ذَلِكَ) التَّكْفِيرُ (عِتْقُ الرَّقَبَةِ الْكَافِرَةِ وَالْمُسْلِمَةِ وَالذَّكَرِ وَالْأُنْثَى وَالصَّغِيرِ وَالْكَبِيرِ)؛ لأن اسم الرقبة ينطلق على هؤلاء؛ إذ هي عبارة عن الذات المرفوقة المملوكة من كل وجه وليس بفائتة المنفعة (وَلَا تَجُوزُ الْعُمَيَاءُ وَلَا الْمَقْطُوعَةُ الْيَدَيْنِ أَوْ الرَّجْلَيْنِ)؛ لأنه فائت جنس المنفعة فكان هالكاً حكماً (وَيَجُوزُ الْأَصَمُّ وَالْمَقْطُوعُ إِحْدَى الْيَدَيْنِ وَإِحْدَى الرَّجْلَيْنِ مِنْ خِلَافٍ) والمقطوع الأذنين والأنف والأعور والأعمش والخصي والمحبوب؛ لأنه ليس بفائت جنس المنفعة، بل مختلها، وهو لا يمنع (وَلَا يَجُوزُ مَقْطُوعُ إِبْهَامِي الْيَدَيْنِ)؛ لأن قوة البطش بهما، فبفواتها يفوت جنس المنفعة (وَلَا الْمَجْنُونُ الَّذِي لَا يَعْقِلُ)؛ لأن الانتفاع بالجوارح لا يكون إلا بالعقل، فكان فائت المنافع، والذي يُجَنُّ وَيُفِيقُ يجزئه؛ لأن الاختلال غير مانع (وَلَا يَجُوزُ عِتْقُ الْمُدَبِّرِ وَأُمِّ الْوَلَدِ)؛ لاستحقاقهما الحرية بتلك الجهة، فكان الرق فيهما ناقصاً (و) كذا (الْمُكَاتَبِ الَّذِي أَدَّى بَعْضَ الْمَالِ) ولم يعجز نفسه؛ لأنه إعتاقٌ يبدل (فَإِنْ أَعْتَقَ مُكَاتَبًا لَمْ يُؤَدِّ شَيْئًا) وعجز نفسه (جَارَ)؛ لقيام الرق من كل وجه (وَإِنْ اشْتَرَى) المظاهر (أَبَاهُ أَوْ ابْنَهُ يَنْوِي بِالشَّرَاءِ الْكَفَّارَةَ جَارَ عَنْهَا)؛ لثبوت العتق اقتضاءً بالنية، بخلاف ما لو ورثه؛ لأنه لا صنع له فيه (وَإِنْ أَعْتَقَ) المظاهر (نِصْفَ عَبْدٍ مُشْتَرَكٍ عَنِ الْكَفَّارَةِ) وهو موسر (وَضَمِنَ قِيمَةَ بَاقِيهِ فَأَعْتَقَهُ لَمْ يَجُزْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) ويجوز عندهما؛ لأنه يملك نصيب صاحبه بالضمنان، فصار معتقاً الكل وهو ملكه، و«لأبي حنيفة» أن نصيب صاحبه ينتقص على ملكه ثم يتحول إليه بالضمنان، ومثله يمنع الكفارة. «هداية». قال في «التصحيح»: وهذه من فروع تجزؤ العتق، قال

عَنْهَا جَازَ، وَإِنْ أُعْتِقَ نِصْفَ عَبْدِهِ عَنْ كَفَّارَتِهِ ثُمَّ جَامَعَ الَّتِي ظَاهَرَ مِنْهَا ثُمَّ أُعْتِقَ بَاقِيَهُ لَمْ يَجْزُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَإِذَا لَمْ يَجِدِ الْمُظَاهِرُ مَا يُعْتِقُ فَكَفَّارَتُهُ صَوْمُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ لَيْسَ فِيهِمَا شَهْرُ رَمَضَانَ وَلَا يَوْمُ الْفِطْرِ وَلَا يَوْمُ النَّحْرِ وَلَا أَيَّامُ التَّشْرِيقِ، فَإِنْ جَامَعَ الَّتِي ظَاهَرَ مِنْهَا فِي خِلَالِ الشَّهْرَيْنِ لَيْلًا عَامِدًا أَوْ نَهَارًا نَاسِيًا اسْتَأْنَفَ الصَّوْمَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، وَإِنْ أَفْطَرَ يَوْمًا مِنْهُمَا بِعُذْرٍ أَوْ بِغَيْرِ عُذْرٍ اسْتَأْنَفَ.

«الإسبيجابي» فيه: الصحيح قول «أبي حنيفة»، وعلى هذا مشى «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. قِيدْنَا بالمويسر لأنه إذا كان معسراً لم يجز اتفاقاً؛ لأنه وجب عليه السعاية في نصيب الشريك، فيكون إعتاقاً بعوض (وإن أُعْتِقَ نِصْفَ عَبْدِهِ عَنْ كَفَّارَتِهِ ثُمَّ أُعْتِقَ بَاقِيَهُ عَنْهَا جَازَ)؛ لأنه أعتقه بكلامين، والنقصان حصل على ملكه بجهة الكفارة، ومثله غير مانع، كمن أضجع شاة للأضحية فأصاب السكين عينها، بخلاف ما تقدم؛ لأن النقصان تمكن على ملك الشريك، وهذا على أصل «أبي حنيفة»، أما عندهما فالإعتاق لا يتجزأ؛ فإعتاق النصف إعتاق الكل؛ فلا يكون إعتاقاً بكلامين. «هداية» (وإن أُعْتِقَ نِصْفَ عَبْدِهِ عَنْ كَفَّارَتِهِ ثُمَّ جَامَعَ الَّتِي ظَاهَرَ مِنْهَا ثُمَّ أُعْتِقَ بَاقِيَهُ لَمْ يَجْزُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لأن الإعتاق يتجزأ عنده، وشرط الإعتاق أن يكون قبل الميسس بالنص، وإعتاق النصف حصل بعده. وعندهما إعتاق النصف إعتاق الكل؛ فحصل الكل قبل الميسس. «هداية». وقد قَدَّمْنَا صحيح «الإسبيجابي» لقول الإمام في تجزؤ الإعتاق، وعليه مشى «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح» (وإذا لم يجد المظاهر ما يعتق) ولو محتاجاً إليه لخدمته أو قضاء دينه؛ لأنه واجد حقيقة. «بدائع» (فَكَفَّارَتُهُ صَوْمُ شَهْرَيْنِ) بالأهلة، وإن كان كل واحد منهما تسعة وعشرين يوماً، وإلا فستين يوماً، فإن صام بالأيام وأفطر لتسعة وخمسين فعليه الاستقبال كما في «المحيط». ولو صام تسعة وعشرين يوماً بالهلال وثلاثين بالأيام جاز كما في «النظم»، ولو قدر على التحرير ولو في آخر اليوم الأخير لزمه العتق، وأتم يومه ندباً (مُتَتَابِعَيْنِ) للنص عليه (لَيْسَ فِيهِمَا شَهْرُ رَمَضَانَ)؛ لأنه لا يقع عن الظهار؛ لما فيه من إبطال ما أوجبه الله تعالى (وَلَا يَوْمُ الْفِطْرِ وَلَا يَوْمُ النَّحْرِ وَلَا أَيَّامُ التَّشْرِيقِ)؛ لأن الصوم في هذه الأيام منهى عنه؛ فلا ينوب عن الواجب الكامل. «هداية» (فَإِنْ جَامَعَ الَّتِي ظَاهَرَ مِنْهَا فِي خِلَالِ الشَّهْرَيْنِ لَيْلًا عَامِدًا أَوْ نَهَارًا نَاسِيًا اسْتَأْنَفَ الصَّوْمَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ) وقال «أبو يوسف»: لا يستأنف؛ لأنه لا يمنع التتابع، إذ لا يفسد به الصوم وهو الشرط، ولهما أن الشرط في الصوم أن يكون قبل الميسس، وأن يكون خالياً عنه ضرورة بالنص، وهذا الشرط ينعدم بالجماع في خلال الصوم؛ فيستأنف كما في «الهداية». قال في «زاد الفقهاء»: والصحيح قول «أبي حنيفة» و«محمد»، ومشى عليه «البرهاني» و«النسفي» و«صدر الشريعة». «تصحيح» (وإن أفطر يوماً منهما) أي الشهرين (بِعُذْرٍ) كسفر ومرض ونفاس، بخلاف الحيض لتعذر الخلوة عنه (أَوْ بِغَيْرِ عُذْرٍ اسْتَأْنَفَ)

وَإِنْ ظَاهَرَ الْعَبْدُ لَمْ يُجْزِهِ فِي الْكَفَّارَةِ إِلَّا الصَّوْمُ، فَإِنْ أَعْتَقَ الْمَوْلَى عَنْهُ أَوْ أَطْعَمَ لَمْ يُجْزِهِ.

وَإِذَا لَمْ يَسْتَطِعِ الْمُظَاهِرُ الصَّيَّامَ أَطْعَمَ سِتِّينَ مِسْكِينًا كُلَّ مِسْكِينٍ نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ أَوْ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ أَوْ قِيمَةً ذَلِكَ، فَإِنْ غَدَّاهُمْ وَعَشَّاهُمْ جَارَ، قَلِيلًا مَا أَكَلُوا أَوْ كَثِيرًا، فَإِنْ أُعْطِيَ مِسْكِينًا وَاحِدًا سِتِّينَ يَوْمًا أَجْزَأَهُ، وَإِنْ أُعْطَاهُ فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ لَمْ يُجْزِهِ إِلَّا عَنْ يَوْمِهِ، وَإِنْ قُرْبَ الَّتِي ظَاهَرَ مِنْهَا فِي خِلَالِ الإِطْعَامِ لَمْ يَسْتَأْنِفْ.

وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ كَفَّارَتَا ظَهَارٍ فَأَعْتَقَ رَقَبَتَيْنِ لَا يَنْوِي عَنْ إِحْدَاهُمَا بِعَيْنِهَا جَارَ عَنْهُمَا،

أيضاً؛ لفوات التابع وهو قادر عليه عادةً.

(وَإِنْ ظَاهَرَ الْعَبْدُ) وَلَوْ مَكَاتِبًا (لَمْ يُجْزِهِ فِي الْكَفَّارَةِ إِلَّا الصَّوْمُ) لِأَنَّهُ لَا مَلِكَ لَهُ؛ فَلَمْ يَكُنْ مِنْ أَهْلِ التَّكْفِيرِ بِالْمَالِ (فَإِنْ أَعْتَقَ الْمَوْلَى عَنْهُ أَوْ أَطْعَمَ لَمْ يُجْزِهِ) لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الْمَلِكِ؛ فَلَا يَصِيرُ مَالِكًا بِتَمْلِيكِهِ.

(وَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الْمُظَاهِرُ الصَّيَّامَ) لِمَرَضٍ لَا يَرْجَى بَرْؤُهُ أَوْ كِبَرٍ سَنَ (أَطْعَمَ) هُوَ أَوْ نَائِبُهُ (سِتِّينَ مِسْكِينًا) التَّقْيِيدُ بِهِ اتِّفَاقِي؛ لِحَوَازِ صَرْفِهِ إِلَى غَيْرِهِ مِنْ مَصَارِفِ الزَّكَاةِ، وَلَا يَجْزِيءُ غَيْرُ الْمَرَاهِقِ. «بِدَائِعِ» (كُلُّ مِسْكِينٍ نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ أَوْ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ) كَالْفِطْرَةِ قَدْرًا وَمَصْرُفًا (أَوْ قِيمَةً ذَلِكَ) لِأَنَّ الْمَقْصُودَ سَدُّ الْخَلَّةِ وَدَفْعُ الْحَاجَةِ، وَيُوجَدُ ذَلِكَ فِي الْقِيَمَةِ (فَإِنْ غَدَّاهُمْ وَعَشَّاهُمْ جَارَ، قَلِيلًا) كَانَ (مَا أَكَلُوا أَوْ كَثِيرًا): لِأَنَّ الْمَنْصُوصَ عَلَيْهِ هُوَ الإِطْعَامُ، وَهُوَ حَقِيقَةُ فِي التَّمَكِينِ مِنَ الطَّعْمِ، وَفِي الْإِبَاحَةِ ذَلِكَ كَمَا فِي التَّمْلِيكِ، بِخِلَافِ الْوَاجِبِ فِي الزَّكَاةِ وَصَدَقَةِ الْفِطْرِ؛ فَإِنَّهُ الْإِيتَاءُ وَالْأَدَاءُ، وَهُمَا لِلتَّمْلِيكِ حَقِيقَةُ، وَلَا بَدَّ مِنَ الْإِدَامِ فِي خَبْزِ الشَّعِيرِ؛ لِيُمْكِنَهُ الْاسْتِيفَاءُ إِلَى الشَّعْرِ، وَفِي خَبْزِ الْحَنْطَةِ لَا يَشْتَرُطُ الْإِدَامُ كَمَا فِي «الْهَدَايَةِ» (فَإِنْ أُعْطِيَ مِسْكِينًا وَاحِدًا سِتِّينَ يَوْمًا أَجْزَأَهُ)؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ سَدُّ خَلَّةِ الْمَحْتَاجِ، وَالْحَاجَةُ تَتَجَدَّدُ فِي كُلِّ يَوْمٍ، فَالْدَفْعُ إِلَيْهِ فِي الْيَوْمِ الثَّانِي كَالدَّفْعِ إِلَى غَيْرِهِ (وَإِنْ أُعْطَاهُ فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ) وَلَوْ بِدَفْعَاتٍ عَلَى الْأَصَحِّ. «زَيْلَعِي» (لَمْ يُجْزِ إِلَّا عَنْ يَوْمِهِ) ذَلِكَ؛ لِفَقْدِ التَّعَدُّدِ حَقِيقَةً وَحُكْمًا (وَإِنْ قُرْبَ الَّتِي ظَاهَرَ مِنْهَا) أَيِ جَامِعِهَا (فِي خِلَالِ الإِطْعَامِ لَمْ يَسْتَأْنِفْ)؛ لِأَنَّ النَّصَّ فِيهِ مُطْلَقٌ، إِلَّا أَنَّهُ يَمْنَعُ مِنَ الْمَسِيْسِ قَبْلَهُ؛ لِأَنَّهُ رَهْمًا يَقْدَرُ عَلَى الْإِعْتِاقِ أَوْ الصَّوْمِ فَيَقْعَانِ بَعْدَ الْمَسِيْسِ، وَالْمَنْعُ لِمَعْنَى فِي غَيْرِهِ لَا يَعْدَمُ الْمَشْرُوعِيَّةُ فِي نَفْسِهِ.

(وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ كَفَّارَتَا ظَهَارٍ) مِنْ امْرَأَةٍ أَوْ امْرَأَتَيْنِ (فَأَعْتَقَ رَقَبَتَيْنِ لَا يَنْوِي عَنْ إِحْدَاهُمَا

وَكَذَلِكَ إِنْ صَامَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ أَوْ أَطْعَمَ مِائَةً وَعِشْرِينَ مِسْكِينًا جَارًا، وَإِنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً وَاجِدَةً أَوْ صَامَ شَهْرَيْنِ كَانَ لَهُ أَنْ يَجْعَلَ ذَلِكَ عَنْ أُيْتِهِمَا شَاءَ.

## كتاب اللعان

إِذَا قَذَفَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ بِالزَّنا وَهُمَا مِنْ أَهْلِ الشَّهَادَةِ، وَالْمَرْأَةُ مِمَّنْ يُحَدُّ قَاضِيُهَا، أَوْ نَفَى نَسَبَ وَلَدِهَا وَطَالَبَتْهُ بِمُوجِبِ الْقَذْفِ فَعَلَيْهِ اللَّعَانُ، فَإِنْ امْتَنَعَ مِنْهُ حَبْسَهُ الْحَاكِمُ حَتَّى يُلَاعِنَ أَوْ يُكَذِّبَ نَفْسَهُ فَيُحَدُّ، وَإِنْ لَاعَنَ وَجِبَ عَلَيْهَا اللَّعَانُ، فَإِنْ امْتَنَعَتْ حَبْسَهَا الْحَاكِمُ حَتَّى تُلَاعِنَ أَوْ تُصَدِّقَهُ.

بَعَيْنُهَا جَارَ عَنْهُمَا، وَكَذَلِكَ الْحَكْمُ (إِذَا صَامَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ أَوْ أَطْعَمَ مِائَةً وَعِشْرِينَ مِسْكِينًا) لِأَنَّ الْجِنْسَ مُتَّحِدًا، فَلَا حَاجَةَ إِلَى نِيَّةٍ مُعَيَّنَةٍ (وَإِنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً وَاجِدَةً أَوْ صَامَ شَهْرَيْنِ) عَنْ كِفَارَتِي ظَهَارٍ (كَانَ لَهُ أَنْ يَجْعَلَ ذَلِكَ عَنْ أُيْتِهِمَا شَاءَ)؛ لِأَنَّ النِّيَّةَ مُعْتَبَرَةً عِنْدَ اخْتِلَافِ الْجِنْسِ.

## كتاب اللعان

هُوَ لَعْنَةٌ: مُصَدَّرٌ لَاعَنَ كَقَاتَلَ، مِنَ اللَّعْنِ وَهُوَ الطَّرْدُ وَالْإِبْعَادُ، سُمِّيَ بِهِ - لَا بِالغَضَبِ - لِلْعَيْنِ نَفْسَهُ أَوَّلًا، وَالسَّبْقُ مِنْ أَسْبَابِ التَّرْجِيحِ، وَشَرَعًا: شَهَادَاتُ مُؤَكَّدَاتٍ بِالْإِيمَانِ مَفْرُوعَةٌ بِاللَّعْنِ مِنْ جِهَةٍ وَبِالْغَضَبِ مِنْ أُخْرَى، قَائِمَةٌ مَقَامَ حَدِّ الْقَذْفِ فِي حَقِّهِ، وَمَقَامَ حَدِّ الزَّنا فِي حَقِّهَا، كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِهِ: (إِذَا قَذَفَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ بِالزَّنا) صَرِيحًا (وَهُمَا) أَيِ الزَّوْجَانِ (مِنْ أَهْلِ الشَّهَادَةِ) عَلَى الْمُسْلِمِ (وَ) كَانَتْ (الْمَرْأَةُ) (مِمَّنْ يُحَدُّ قَاضِيُهَا) لِأَنَّهُ قَائِمٌ فِي حَقِّهِ مَقَامَ حَدِّ الْقَذْفِ فَلَا بَدَّ مِنْ إِحْصَانِهَا (أَوْ نَفَى نَسَبَ وَلَدِهَا) مِنْهُ أَوْ مِنْ غَيْرِهِ؛ لِأَنَّهُ إِذَا نَفَى نَسَبَ وَلَدِهَا صَارَ قَاضِيًا لَهَا ظَاهِرًا (وَطَالَبَتْهُ بِمُوجِبِ الْقَذْفِ) لِأَنَّهُ حَقُّهَا، فَلَا بَدَّ مِنْ طَلَبِهَا كَسَائِرِ الْحَقُوقِ، فَلَوْ لَمْ تَطَالِبْهُ وَسَكَتَتْ لَا يَبْطُلُ حَقُّهَا، وَلَوْ طَالَتِ الْمُدَّةُ؛ لِأَنَّ طَوْلَ الْمُدَّةِ لَا يَبْطُلُ حَقُوقَ الْعِبَادِ (فَعَلَيْهِ اللَّعَانُ) إِنْ عَجَزَ عَنِ الْبِرْهَانِ (فَإِنْ امْتَنَعَ مِنْهُ حَبْسَهُ الْحَاكِمُ حَتَّى يُلَاعِنَ) فَيَبْرَأُ (أَوْ يُكَذِّبَ نَفْسَهُ فَيُحَدُّ)؛ لِأَنَّ اللَّعَانَ خَلَفَ عَنِ الْحَدِّ؛ فَإِذَا لَمْ يَأْتِ بِالْخَلْفِ وَجِبَ عَلَيْهِ الْأَصْلُ (فَإِنْ لَاعَنَ) الزَّوْجَ (وَجِبَ عَلَيْهَا اللَّعَانُ) بَعْدَهُ؛ لِأَنَّهُ الْمُدَّعِيُ فَيَطْلُبُ مِنْهُ الْحِجَّةَ أَوَّلًا، فَلَوْ بَدَأَ بِلَعَانِهَا أَعَادَتْ بَعْدَهُ، فَلَوْ فُرِقَ قَبْلَ الْإِعَادَةِ صَحَّ؛ لِحَصُولِ الْمَقْصُودِ كَمَا فِي «الدَّرِّ» (فَإِنْ امْتَنَعَتْ) الْمَرْأَةُ (حَبْسَهَا الْحَاكِمُ حَتَّى تُلَاعِنَ أَوْ تُصَدِّقَهُ) قَالَ «الزَّيْلَعِيُّ»: وَفِي بَعْضِ نَسَخِ «الْقُدُورِيِّ» «أَوْ تُصَدِّقُهُ فَتُحَدُّ» وَهُوَ وَغَلَطَ؛ لِأَنَّ الْحَدَّ لَا يَجِبُ بِالْإِقْرَارِ مَرَّةً، فَكَيْفَ يَجِبُ بِالتَّصْدِيقِ مَرَّةً؟ وَهُوَ لَا يَجِبُ بِالتَّصْدِيقِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ؛ لِأَنَّ التَّصْدِيقَ لَيْسَ بِإِقْرَارٍ قَصْدًا؛ فَلَا يَعْتَبَرُ فِي حَقِّ وَجُوبِ الْحَدِّ، وَيَعْتَبَرُ فِي دَرْؤِهِ؛ فَيَنْدَفِعُ بِهِ اللَّعَانُ،

وَإِذَا كَانَ الزَّوْجُ عَبْدًا أَوْ كَافِرًا أَوْ مَحْدُودًا فِي قَذْفٍ فَقَذَفَ امْرَأَتَهُ فَعَلَيْهِ الْحَدُّ.  
وَإِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الشَّهَادَةِ وَهِيَ أَمَةٌ أَوْ كَافِرَةٌ أَوْ مَحْدُودَةٌ فِي قَذْفٍ أَوْ كَانَتْ مِمَّنْ لَا  
يُحَدُّ قَاذِفُهَا فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ فِي قَذْفِهَا وَلَا لِعَانَ.

وَصِفَةُ اللَّعَانِ: أَنْ يَتَّبِدَى الْقَاضِي بِالزَّوْجِ فَيَشْهَدُ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ يَقُولُ فِي كُلِّ مَرَّةٍ:  
أَشْهَدُ بِاللَّهِ إِنِّي لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُهَا بِهِ مِنَ الزَّنَا، ثُمَّ يَقُولُ فِي الْخَامِسَةِ: لَعْنَةُ اللَّهِ  
عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَاهَا بِهِ مِنَ الزَّنَا، وَيُشِيرُ إِلَيْهَا فِي جَمِيعِ ذَلِكَ، ثُمَّ تَشْهَدُ  
الْمَرْأَةُ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ تَقُولُ فِي كُلِّ مَرَّةٍ: أَشْهَدُ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزَّنَا،

ولا يجب به الحد، ويتنفي النسب؛ لأنه إنما ينقطع حكماً باللعان، ولم يوجد، وهو حق الولد؛  
فلا يصدقان في إبطاله، وبه يظهر عدم صحة قول «صدر الشريعة» «فينتفي» نسب ولدها» «در».  
قال «شيخنا»: وقد يجاب بأن مراد «القُدوري» بالتصديق الإقرار بالزنا، لا مجرد قولها «صدقت»  
واكتفى عن ذكر التكرار اعتماداً على ما ذكره في بابه. اهـ.

(وَإِذَا كَانَ الزَّوْجُ) غير أهل للشهادة بأن كان (عَبْدًا أَوْ كَافِرًا أَوْ مَحْدُودًا فِي قَذْفٍ) وكان  
أَهْلًا للقذف بأن كان بالغاً عاقلاً ناطقاً (فَقَذَفَ امْرَأَتَهُ فَعَلَيْهِ الْحَدُّ) والأصل أن اللعان إذا سقط  
لمعنى من جهته فلو القذف صحيحاً حَدَّ، وإلا فلا حد ولا لعان، كما في «الدر».

(وَإِنْ كَانَ) الزوج (مِنَ أَهْلِ الشَّهَادَةِ وَهِيَ) غير أهل لها؛ لأنها (أَمَةٌ أَوْ كَافِرَةٌ أَوْ مَحْدُودَةٌ  
فِي قَذْفٍ) أو صبية أو مجنونة (أَوْ كَانَتْ مِمَّنْ لَا يُحَدُّ قَاذِفُهَا) بأن كانت زانية أو موطوءة بشبهة أو  
نكاح فاسد (فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ فِي قَذْفِهَا) كما لو قذفها أجنبي (وَلَا لِعَانَ)؛ لأنه خلفه، لكنه يُعَزَّرُ؛  
حَسْمًا لهذا الباب.

(وَصِفَةُ اللَّعَانِ) ما نطق به القرآن، وحاصله (أَنْ يَتَّبِدَى الْقَاضِي بِالزَّوْجِ فَيَشْهَدُ) على  
نفسه (أَرْبَعَ مَرَّاتٍ يَقُولُ فِي كُلِّ مَرَّةٍ: أَشْهَدُ بِاللَّهِ إِنِّي لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُهَا بِهِ مِنَ الزَّنَا)  
وروى «الحسن» عن «أبي حنيفة» أنه يأتي بلفظ المواجهة؛ فيقول: فيما رميتك به؛ لأنه أقطع  
للاحتمال، وجه ما ذكره في الكتاب - وهو ظاهر الرواية - أن لفظ الغائب إذا انضمت إليه الإشارة  
انقطع الاحتمال، كما في «الهداية» (ثُمَّ يَقُولُ فِي الْخَامِسَةِ: لَعْنَةُ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ  
فِيمَا رَمَاهَا بِهِ مِنَ الزَّنَا) إن قذفها به، أو نفى الولد إن نفاه، وفي «النظم» يقول له القاضي: اتق  
الله فإنها موجبة (وَيُشِيرُ) الزوج (إِلَيْهَا فِي جَمِيعِ ذَلِكَ، ثُمَّ تَشْهَدُ الْمَرْأَةُ) بعده على نفسها (أَرْبَعَ  
مَرَّاتٍ) أيضاً (تَقُولُ فِي كُلِّ مَرَّةٍ: أَشْهَدُ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزَّنَا، وَتَقُولُ فِي

وَتَقُولُ فِي الْخَامِسَةِ: إِنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزَّنا.

فَإِذَا التَّعَنَّا فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا، وَكَانَتْ الْفُرْقَةُ تَطْلِيقَةً بَائِنَةً عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: تَحْرِيمٌ مُؤَبَّدٌ، وَإِنْ كَانَ الْقَذْفُ بِوَلَدٍ نَفَى الْقَاضِي نَسَبَهُ وَالْحَقُّ بِأُمِّهِ.

الْخَامِسَةُ: إِنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزَّنا، وَإِنَّمَا خُصَّ الْغَضَبُ فِي جَانِبِهَا لِأَنَّ النِّسَاءَ يَتَجَاسَّرْنَ بِاللَّعْنِ؛ فَإِنَّهُنَّ يَسْتَعْمِلْنَ اللَّعْنَ فِي كَلَامِهِنَّ كَثِيرًا، كَمَا وَرَدَ بِهِ الْحَدِيثُ<sup>(١)</sup>، فَاخْتِيرَ الْغَضَبُ لِتَقْيٍ وَلَا تَقْدِيمٍ عَلَيْهِ.

(فَإِذَا التَّعَنَّا فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا) وَلَا تَقَعُ الْفُرْقَةُ حَتَّى يَقْضِيَ بِهَا عَلَى الزَّوْجِ فَيَفَارِقُهَا بِالطَّلَاقِ، وَإِنْ امْتَنَعَ مِنْ ذَلِكَ فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا، وَمَا لَمْ يَقْضَ بِالْفُرْقَةِ فَالزَّوْجِيَّةُ قَائِمَةٌ: فَيُلْحَقُهَا الطَّلَاقُ، وَالظَّهَارُ، وَالْإِبْلَاءُ، وَبِجَرَيِ بَيْنَهُمَا التَّوَارِثُ، كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ» (وَكَانَتْ الْفُرْقَةُ تَطْلِيقَةً بَائِنَةً عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ)؛ لِأَنَّهَا بِتَفْرِيقِ الْقَاضِي كَمَا فِي الْعَيْنِ، وَلَهَا النِّفَقَةُ وَالسُّكْنَى فِي عِدَّتِهَا، وَبُشِتَ نَسَبُ وَلَدِهَا إِلَى سَتْنَيْنِ إِنْ كَانَتْ مَعْتَدَةً، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ مَعْتَدَةً فَإِلَى سِتَّةِ أَشْهُرٍ. «جَوْهَرَةٌ» (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ): يَقَعُ (تَحْرِيمٌ مُؤَبَّدٌ)؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «الْمُتْلَاعَانِ لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا»<sup>(٢)</sup> وَلَهُمَا أَنْ الْإِكْذَابَ رَجُوعٌ، وَالشَّهَادَةَ بَعْدَ الرَّجُوعِ لَا حُكْمَ لَهَا، وَلَا يَجْتَمِعَانِ مَا

(١) يشير المصنف إلى حديث أبي سعيد الخدري قال: «خرج رسول الله ﷺ في أضْحَى - أو في فطر - إلى المصلى فمرَّ على النساء فقال: يا معشر النساء تصدَّقْنَ، فَإِنِّي أُرِيكُمْ أَكْثَرَ أَهْلِ النَّارِ قُلْنَ: وَيَمَّ يَا رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: تَكْثُرُونَ اللَّعْنَ، وَتَكْفُرُونَ الْعَشِيرَ مَا رَأَيْتُ مِنْ نَاقِصَاتِ عَقْلِ، وَدِينَ أَذْهَبَ لِبَلِّ الرَّجُلِ الْحَازِمِ مِنْ إِحْدَاكُنَّ قُلْنَ: وَمَا نَقْصَانُ دِينِنَا وَعَقْلُنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: أَلَيْسَ شَهَادَةُ الْمَرْأَةِ مِثْلُ نِصْفِ شَهَادَةِ الرَّجُلِ؟ قُلْنَ: بَلَى قَالَ: فَذَلِكَ مِنْ نَقْصَانِ عَقْلِهَا! أَلَيْسَ إِذَا حَاضَتْ لَمْ تَصَلِّ وَلَمْ تَصُمْ؟ قُلْنَ: بَلَى. قَالَ: فَذَلِكَ نَقْصَانُ دِينِهَا» أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٣٠٤ بَابُ تَرْكِ الْحَائِضِ الصُّومَ وَمُسْلِمٌ ٧٩؛ ٨٠ كِلَاهُمَا مِنْ حَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ وَالْفَلْظُ لِلْبُخَارِيِّ وَرَوَايَةُ مُسْلِمٍ الْأُولَى هِيَ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ وَكَذَا رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ ٤٦٧٩ وَأَحْمَدُ ٦٦/٢، ٦٧ الثَّلَاثَةُ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ.

(٢) أَخْرَجَهُ الدَّارِقُطَنِيُّ ٢٧٦/٣ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٠٩/٧ كِلَاهُمَا مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ. ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَسَبِ الرَّايَةِ ٢٥١/٣ وَقَالَ: قَالَ صَاحِبُ «التَّنْقِيحِ» - ابْنُ عَبْدِ الْهَادِي -: إِسْنَادُهُ جَيِّدٌ أَهْلٌ وَأَخْرَجَ الدَّارِقُطَنِيُّ ٢٧٦/٣ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤١٠/٧ كِلَاهُمَا عَنْ زُرْعَةَ عَنْ عَلِيٍّ. وَعَنْ أَبِي وَائِلٍ عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ. قَالَا: «مَضَتْ السَّنَةُ فِي الْمُتْلَاعَيْنِ أَلَّا يَجْتَمِعَا أَبَدًا». وَلَهُ شَاهِدٌ أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ٢٢٥٠ عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ فِي خَبَرِ الْمُتْلَاعَيْنِ عُوَيْمَرُ بْنُ أَشْقَرٍ وَامْرَأَتُهُ وَفِيهِ قَالَ سَهْلٌ: «فَطَلَقَهَا ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَأَنْفَذَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَكَانَ مَا صُنِعَ عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ سَنَةً قَالَ سَهْلٌ: حَضَرَتْ هَذَا عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَمَضَتْ السَّنَةُ بَعْدَ مِنَ الْمُتْلَاعَيْنِ أَنْ يَفْرُقَ بَيْنَهُمَا ثُمَّ لَا يَجْتَمِعَا أَبَدًا».

وَكَذَا أَخْرَجَهُ الدَّارِقُطَنِيُّ ٢٧٥/٣ - ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤١٠/٧ - فِي هَذَا بِمَجْمُوعِ طَرَفِهِ يُعْلَمُ أَنَّ لَهُ أَصْلًا وَلَهُ حُكْمُ الرِّفْعِ. قَالَ فِي نَسَبِ الرَّايَةِ: وَرَوَى عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي «مُصَنَّفِهِ» «الْمُتْلَاعَانِ لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا» مُوقُوفًا عَلَى عُمَرَ، وَابْنِ مَسْعُودٍ، وَعَلِيٍّ. وَرَوَاهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي «مُصَنَّفِهِ» مُوقُوفًا عَلَى عُمَرَ، وَابْنِ عُمَرَ، وَابْنِ مَسْعُودٍ. وَلَمْ يَرْوِهِ عَبْدُ الرَّزَّاقِ، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ مَرْفُوعًا أَصْلًا أَهْلُ الزَّيْلَعِيِّ وَانْظُرْ تَلْحِيصَ الْحَبِيرِ ٢٢٧/٣.



فَإِنْ عَادَ الزَّوْجُ فَأَكْذَبَ نَفْسَهُ حَدُّهُ الْقَاضِي وَحَلَّ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، وَكَذَلِكَ إِنْ قَذَفَ غَيْرَهَا فَحُدُّهُ أَوْ زَنَتْ فَحُدَّتْ.

وَإِذَا قَذَفَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ صَغِيرَةٌ أَوْ مَجْنُونَةٌ فَلَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا، وَقَذَفُ الْأَخْرَسِ لَا يَتَعَلَّقُ بِهِ اللَّعَانُ، وَإِذَا قَالَ الزَّوْجُ «لَيْسَ حَمْلُكَ مِنِّي» فَلَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ قَالَ «زَنَيْتِ وَهَذَا الْحَمْلُ مِنَ الزَّانَا» تَلَاعَنَا وَلَمْ يَنْفِ الْقَاضِي الْحَمْلَ.

كانا متلاعنين، ولم يبق التلاعن ولا حكمه بعد الإكذاب فيجتمعان. «هداية». قال «الإسبيجابي»: والصحيح قولهما. «تصحيح» (وَإِنْ كَانَ الْقَذْفُ) من الزوج (بَوْلِدٍ) أي ينفي نسب ولدها (نَفَى الْقَاضِي نَسَبَهُ) عن أبيه (وَالْحَقُّ بَأْمِهِ) ويشترط في نفي الولد: أن تكون المرأة من أهل الشهادة من حين العلوق إلى حين الوضع، حتى لو كانت حين الوضع كتابية أو أمة ثم أسلمت أو عتقت لا ينتفي ولدها؛ لأنها لما غلقت وليست من أهل اللعان ثبت نسب ولدها ثبوتاً لا يلحقه الفسخ؛ فلا يتغير بعد ذلك بتغير حالها كما في «الجوهرة».

(فَإِنْ عَادَ الزَّوْجُ فَأَكْذَبَ نَفْسَهُ) ولو دلالة بأن مات الولد المنفي عن مالٍ فادعى نفيه (حَدُّهُ الْقَاضِي) حدُّ القذف؛ لإقراره بوجوبه عليه (وَحَلَّ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا)؛ لأنه لما حُدَّ لم يبق أهلاً لللعان؛ فارتفع حكمه المنوط به، وهو التحريم (وَكَذَلِكَ) أي يجوز له أن يتزوجها (إِنْ قَذَفَ غَيْرَهَا فَحُدَّتْ) لما بينا (أَوْ زَنَتْ) هي أَوْ قَذَفَتْ (فَحُدَّتْ) لانتهاء أهلية اللعان من جانبها، والحاصل أن له تزوجها إذا خرجا أو أحدهما عن أهلية اللعان كما في «الدر».

\* \* \*

(وَإِذَا قَذَفَ) الرجل (امْرَأَتَهُ وَهِيَ صَغِيرَةٌ أَوْ مَجْنُونَةٌ فَلَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا)؛ لأنه لا يُحَدُّ قاذفها لو كان أجنبياً، فكذا لا يلاعن الزوج؛ لقيامه مقامه (وَقَذَفُ الْأَخْرَسِ لَا يَتَعَلَّقُ بِهِ اللَّعَانُ)؛ لأنه يتعلق بالتصريح كحد القذف، وقذفه لا يعزى عن شبهة، والحدود تندريء بالشبهة (وَإِذَا قَالَ الزَّوْجُ) لامراته الحامل: (لَيْسَ حَمْلُكَ مِنِّي فَلَا لِعَانَ) وإن جاءت به لأقل من ستة أشهر، وهذا قول «أبي حنيفة» و«زفر»؛ لأنه لا يتيقن بقيام الحمل فلم يصِرْ قاذفاً، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: يجب اللعان إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر؛ لتيقن الحمل عنده فيتحقق القذف، وأجيب بأنه إذا لم يكن قاذفاً في الحال يصير كالمعلق، والقذف لا يصح تعليقه بالشرط، ومشى على قول الإمام «البرهاني» و«النسفي» و«الموصللي» و«صدر الشريعة». «تصحيح» (وَإِذَا قَالَ) الزوج لامراته الحامل (زَنَيْتِ وَهَذَا الْحَمْلُ مِنَ الزَّانَا تَلَاعَنَا) لوجود القذف بصريح الزنا (وَلَمْ يَنْفِ الْقَاضِي الْحَمْلَ) عن القاذف؛ لأن تلاعنهما بسبب قوله «زَنَيْتِ» لا ينفي الحمل، على أن الحمل لا ترتب عليه الأحكام إلا بعد الولادة.

وَإِذَا نَفَى الرَّجُلُ وَلَدَ امْرَأَتِهِ عَقِيبَ الْوِلَادَةِ، أَوْ فِي الْحَالِ الَّتِي تُقْبَلُ التَّهْنِئَةُ أَوْ تُبْتِغَى لَهُ آلَةُ الْوِلَادَةِ صَحَّ نَفْيُهُ وَلَا عَنِّ بِهِ، وَإِنْ نَفَاهُ بَعْدَ ذَلِكَ لَا عَنِّ وَثَبَتَ النَّسَبُ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَصِحُّ نَفْيُهُ فِي مُدَّةِ النَّفَاسِ، وَإِذَا وَلَدَتْ وَلَدَيْنِ فِي بَطْنٍ وَاحِدٍ فَنَفَى الْأَوَّلَ وَاعْتَرَفَ بِالثَّانِي ثَبَتَ نَسَبُهُمَا وَحُدَّ الزَّوْجُ، وَإِنْ اعْتَرَفَ بِالْأَوَّلِ وَنَفَى الثَّانِي ثَبَتَ نَسَبُهُمَا وَلَا عَنِّ.

## كتاب العدة

إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ طَلَاقًا بَاطِنًا أَوْ رَجْعِيًّا أَوْ وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا بِغَيْرِ طَلَاقٍ وَهِيَ

(وَإِذَا نَفَى الرَّجُلُ وَلَدَ امْرَأَتِهِ عَقِيبَ الْوِلَادَةِ أَوْ فِي الْحَالِ) أَيِ الْمُدَّةِ (الَّتِي تُقْبَلُ) فِيهَا (التَّهْنِئَةُ) وَمُدَّتُهَا سَبْعَةُ أَيَّامٍ عَادَةً كَمَا فِي «النَّهْيَةِ» (أَوْ تُبْتِغَى لَهُ) أَيِ تَشْتَرَى فِيهَا (آلَةُ الْوِلَادَةِ صَحَّ نَفْيُهُ)؛ لِاحْتِيَاجِهِ إِلَى نَفْيِ وَلَدٍ غَيْرِهِ عَنْ نَفْسِهِ، وَلَمْ يَوْجَدْ مِنْهُ الْاعْتِرَافَ صَرِيحًا وَلَا دَلَالَةً (وَلَا عَنِّ بِهِ) لِأَنَّهُ بِالْغَيْبِ صَارَ قَاضِيًا (وَإِنْ نَفَاهُ بَعْدَ ذَلِكَ لَا عَنِّ وَثَبَتَ النَّسَبُ)؛ لِأَنَّهُ ثَبَتَ نَسَبُهُ بِوُجُودِ الْاعْتِرَافِ مِنْهُ دَلَالَةً، وَهُوَ السَّكُوتُ وَقَبُولُ التَّهْنِئَةِ؛ فَلَا يَنْتَفِي بِعَدِّ ذَلِكَ، وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَصِحُّ نَفْيُهُ فِي مُدَّةِ النَّفَاسِ)؛ لِأَنَّ النَّفْيَ يَصِحُّ فِي مَدَّةٍ قَصِيرَةٍ، وَلَا يَصِحُّ فِي مَدَّةٍ طَوِيلَةٍ، فَفَصَّلْنَا بَيْنَهُمَا بِمُدَّةِ النَّفَاسِ؛ لِأَنَّهُ أَثَرُ الْوِلَادَةِ، وَلَهُ أَنَّهُ لَا مَعْنَى لِلتَّقْدِيرِ؛ لِأَنَّ الزَّمَانَ لِلتَّامُّلِ، وَأَحْوَالُ النَّاسِ فِيهِ مُخْتَلِفَةٌ، فَاعْتَبَرْنَا مَا يَدُلُّ عَلَيْهِ، وَهُوَ قَبُولُ التَّهْنِئَةِ، أَوْ سَكُوتُهُ عِنْدَهَا، أَوْ ابْتِيعَاةَ مَتَاعِ الْوِلَادَةِ، أَوْ مَضَى ذَلِكَ الْوَقْتُ. «هُدَايَةُ». قَالَ الْإِمَامُ «أَبُو الْمَعَالِي»: وَالصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَاعْتَمَدَهُ «الْمُحْجُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«الْمَوْصِلِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ». «تَصْحِيحٌ». وَلَوْ كَانَ الزَّوْجُ غَائِبًا فَحَالَةً عَلِمَهُ كَحَالَةِ وَلَادَتِهَا (وَإِذَا وَلَدَتْ) الْمَرْأَةُ (وَلَدَيْنِ فِي بَطْنٍ وَاحِدٍ) وَهُوَ أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُمَا أَقْلٌ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ (فَنَفَى) الزَّوْجُ الْوَلَدَ (الْأَوَّلَ وَاعْتَرَفَ بِالثَّانِي ثَبَتَ نَسَبُهُمَا)؛ لِأَنَّهُمَا تَوَآمَانُ خُلُقًا مِنْ مَاءٍ وَاحِدٍ (وَحُدَّ الزَّوْجُ)؛ لِأَنَّهُ أَكْذَبَ نَفْسَهُ بِدَعْوَى الثَّانِي (وَإِنْ اعْتَرَفَ بِالْأَوَّلِ وَنَفَى الثَّانِي ثَبَتَ نَسَبُهُمَا) لَمَّا تَقَدَّمَ (وَلَا عَنِّ)؛ لِأَنَّهُ صَارَ قَاضِيًا بِغَيْرِ الثَّانِي، وَالْإِقْرَارُ بِالْعُدَّةِ سَابِقٌ عَلَى الْقُدْفِ؛ فَصَارَ كَأَنَّهُ أَقْرَبَ بِعَفْتِهَا ثُمَّ قَدَفَهَا بِالزَّوْجِ.

## كتاب العدة

هِيَ لَعْنَةٌ: الْإِحْصَاءُ، وَشَرْعًا: تَرْبُصٌ يُلْزَمُ الْمَرْأَةَ عِنْدَ زَوَالِ النِّكَاحِ أَوْ شُبْهَتِهِ، وَسُمِّيَ التَّرْبُصُ عُدَّةً؛ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ تُحْصِي الْأَيَّامَ الْمَضْرُوبَةَ عَلَيْهَا وَتَنْتَظِرُ الْفَرَجَ الْمَوْعُودَ لَهَا.

(إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ) الْمَدْخُولَ بِهَا سَوَاءً كَانَ (طَلَاقًا بَاطِنًا أَوْ رَجْعِيًّا أَوْ وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ

حُرَّةٌ مِمَّنْ تَحِيضُ فَعِدَّتُهَا ثَلَاثَةُ أَقْرَاءٍ، وَالْأَقْرَاءُ: الْحَيْضُ، وَإِنْ كَانَتْ لَا تَحِيضُ مِنْ صَغِيرٍ أَوْ كَبِيرٍ فَعِدَّتُهَا ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ، وَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا فَعِدَّتُهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا، وَإِنْ كَانَتْ أُمَةً فَعِدَّتُهَا حَيْضَتَانِ، وَإِنْ كَانَتْ لَا تَحِيضُ فَعِدَّتُهَا شَهْرٌ وَنِصْفٌ.

وَإِذَا مَاتَ الرَّجُلُ عَنْ أَمْرَاتِهِ الْحُرَّةُ فَعِدَّتُهَا أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ، وَإِنْ كَانَتْ أُمَةً فَعِدَّتُهَا شَهْرَانِ وَخَمْسَةُ أَيَّامٍ، وَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا فَعِدَّتُهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا، وَإِذَا وَرِثَ الْمُطَلَّقةُ فِي الْمَرَضِ فَعِدَّتُهَا أَبْعَدُ الْأَجَلَيْنِ.

بَيْنَهُمَا بَغْيٌ طَلَاقٍ كَانَ حُرْمَتٌ عَلَيْهِ بَوَاحٍ مِنَ الْوُجُوهِ السَّابِقَةِ: كَتَمِكِينَ ابْنِ الزَّوْجِ، وَنَحْوَ ذَلِكَ مِمَّا يُوجِبُ الْفَرْقَةَ (وَهِيَ حُرَّةٌ) وَ (مِمَّنْ تَحِيضُ فَعِدَّتُهَا ثَلَاثَةُ أَقْرَاءٍ) كَوَامِلٌ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ أَوْ الْفَرْقَةِ، فَلَوْ طَلَّقَتْ فِي الْحَيْضِ لَمْ يُعَدَّ مِنَ الْعِدَّةِ (وَالْأَقْرَاءُ) هِيَ (الْحَيْضُ) عِنْدَنَا؛ لِأَنَّ الْحَيْضَ مُعَرَّفٌ لِبَرَاءَةِ الرَّحِمِ، وَهُوَ الْمَقْصُودُ (وَإِنْ كَانَتْ) مِمَّنْ (لَا تَحِيضُ مِنْ صَغِيرٍ أَوْ بُلُوغِ السِّنِّ أَوْ كَبِيرٍ) بَأَنَّ بُلُوغَ سِنِّ الْإِيَّاسِ (فَعِدَّتُهَا ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ) قِيدَنَا الْكَبِيرُ يَبْلُوغُ سِنِّ الْإِيَّاسِ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَتْ مِمَّنْ تَحِيضُ فَامْتَدَّ طَهْرُهَا فَإِنْ عَدَّتْهَا بِالْحَيْضِ مَا لَمْ تَدْخُلْ فِي حَدِّ الْإِيَّاسِ. «جَوْهَرَةٌ» (وَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا فَعِدَّتُهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا) وَهَذَا إِذَا كَانَتْ حُرَّةً (وَإِنْ كَانَتْ أُمَةً فَعِدَّتُهَا) إِذَا كَانَتْ مِمَّنْ تَحِيضُ (حَيْضَتَانِ)؛ لِأَنَّ الرِّقَ مُنْصَفٌ، وَالْحَيْضَةُ لَا تَنْجِزُ، فَكَمَلَتْ فَصَارَتْ حَيْضَتَيْنِ (وَإِنْ كَانَتْ) مِمَّنْ لَا تَحِيضُ فَعِدَّتُهَا شَهْرٌ وَنِصْفٌ؛ لِأَنَّ الشَّهْرَ مُتَجَزِئٌ فَامْكَنَ تَنْصِيفُهُ عَمَلًا بِالرِّقِّ، وَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا فَعِدَّتُهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا كَالْحُرَّةِ.

(وَإِذَا مَاتَ الرَّجُلُ عَنْ أَمْرَاتِهِ الْحُرَّةُ) دَخَلَ بِهَا أَوْ لَا صَغِيرَةً كَانَتْ أَوْ كَبِيرَةً، مُسَلِّمَةً أَوْ كِتَابِيَةً، حَاضَتِ فِي الْمَدَّةِ أَوْ لَمْ تَحِضْ، كَمَا فِي «خَزَانَةِ الْمَفْتِينِ» (فَعِدَّتُهَا أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرَةٌ) أَيَّامٌ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾<sup>(١)</sup>، (وَإِنْ كَانَتْ أُمَةً فَعِدَّتُهَا شَهْرَانِ وَخَمْسَةُ أَيَّامٍ)؛ لِأَنَّ الرِّقَ مُنْصَفٌ كَمَا مَرَّ (وَإِنْ كَانَتْ) امْرَأَةً الْمَيِّتِ (حَامِلًا فَعِدَّتُهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا) أَيْضًا، لِإِطْلَاقِ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾<sup>(٢)</sup>، (وَإِذَا وَرِثَ الْمُطَلَّقةُ) بَائِنًا (فِي الْمَرَضِ) بَأَنَّ كَانَ الطَّلَاقُ فِرَارًا مِنْ إِرْثِهَا وَمَاتَ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ (فَعِدَّتُهَا أَبْعَدُ الْأَجَلَيْنِ) مِنْ عِدَّةِ الْوَفَاةِ وَعِدَّةِ الطَّلَاقِ احْتِيَاطًا: بَأَنَّ تَرَبُّصَ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ مِنْ وَقْتِ الْمَوْتِ؛ فَإِنْ لَمْ تَرَ فِيهَا حَيْضًا تَعُدُّ بَعْدَهَا بِثَلَاثِ حَيْضٍ، حَتَّى لَوْ امْتَدَّ طَهْرُهَا تَبْقَى عِدَّتُهَا حَتَّى تَبْلُغَ الْإِيَّاسَ كَمَا فِي «الْفَتْحِ»، قَالَ «كَمَالُ الْإِسْلَامِ» فِي شَرْحِهِ: وَهَذَا قَوْلُ

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٣٤.

(٢) سورة الطلاق، الآية: ٤.

فَإِنْ أُعْتِقَتِ الْأُمَةُ فِي عِدَّتِهَا مِنْ طَلَاقٍ رَجْعِيٍّ انْتَقَلَتْ عِدَّتُهَا إِلَى عِدَّةِ الْحَرَائِرِ، وَإِنْ أُعْتِقَتْ وَهِيَ مَبْتُوتَةٌ أَوْ مُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا لَمْ تَنْتَقِلْ عِدَّتُهَا، وَإِنْ كَانَتْ آيِسَةً فَاعْتَدَتْ بِالشُّهُورِ ثُمَّ رَأَتْ الدَّمَ انْتَقَضَ مَا مَضَى مِنْ عِدَّتِهَا وَكَانَ عَلَيْهَا أَنْ تَسْتَأْنِفَ الْعِدَّةَ بِالْحَيْضِ .  
وَالْمَنْكُوحَةُ نِكَاحًا فَاسِداً وَالْمَوْتُوءَةُ بِشُبْهَةِ عِدَّتِهَا الْحَيْضُ فِي الْفُرْقَةِ وَالْمَوْتِ .  
وَإِذَا مَاتَ مَوْلَى أُمِّ الْوَلَدِ عَنْهَا أَوْ أُعْتِقَهَا فَعِدَّتُهَا ثَلَاثَ حَيْضٍ .

«أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: عدتها ثلاث حيض، والصحيح قولهما، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». قيدنا الطلاق بالبائن لأنه إذا كان رجعيًا فعلها عدة الوفاة إجماعاً كما في «الهداية».

(فَإِنْ أُعْتِقَتِ الْأُمَةُ فِي عِدَّتِهَا مِنْ طَلَاقٍ رَجْعِيٍّ انْتَقَلَتْ عِدَّتُهَا) من عدة الإماء (إِلَى عِدَّةِ الْحَرَائِرِ) لأن الزوجية باقية (وَإِنْ أُعْتِقَتْ وَهِيَ مَبْتُوتَةٌ أَوْ مُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا لَمْ تَنْتَقِلْ عِدَّتُهَا)؛ لزوال النكاح بالبينونة والموت (وَإِنْ كَانَتْ) المرأة (آيِسَةً فَاعْتَدَتْ بِالشُّهُورِ ثُمَّ رَأَتْ الدَّمَ) على جاري عاداتها أَوْ حَبِلَتْ من زوج آخر (انْتَقَضَ مَا مَضَى مِنْ عِدَّتِهَا) وَفَسَدَ نِكَاحُهَا (وَكَانَ عَلَيْهَا أَنْ تَسْتَأْنِفَ الْعِدَّةَ بِالْحَيْضِ). قال في «الهداية»: ومعناه إذا رأت الدم على العادة؛ لأن عودها يبطل الإياس، وهو الصحيح، قال في «التصحيح»: يحتز بهذا الصحيح عما فصله في «زاد الفقهاء» فقال: المختار عندنا أنها إذا رأت الدم قبل الاعتداد بالأشهر يبطل الاعتداد بالأشهر، وإذا رأت بعد الاعتداد بالأشهر لا يبطل. قال «نجم الأئمة»: هذا هو الأصح والمختار للفتوى، قال في «الذخيرة»: وكان «الصدر الشهيد حسام الدين» يُقْتِي بأنها لو رأت الدم بعد ذلك على أي صفة رأت يكون حيضاً، ويُقْتِي ببطان الاعتداد بالأشهر إن كانت رأت الدم قبل الاعتداد بالأشهر، ولا يُقْتِي ببطان الاعتداد بالأشهر بعد تمام الاعتداد بها، قُضِيَ بجواز الأنكحة أم لا، قال في «مجموع النوازل»: هو الأصح، قلت: وهذا التصحيح أولى من تصحيح «فخر الدين» في «الهداية»، وقد حقق وجهه في «فتح القدير». اهـ.

(وَالْمَنْكُوحَةُ نِكَاحًا فَاسِداً) المدخول بها (وَالْمَوْتُوءَةُ بِشُبْهَةِ عِدَّتِهَا الْحَيْضُ) إن كانت ممن حيض، والأشهر إن كانت ممن لا حيض (فِي الْفُرْقَةِ وَالْمَوْتِ)؛ لأنها للتعرف عن براءة الرحم، لا لقضاء حق النكاح، والحيض هو المعروف، والأشهر قائمة مقام الحيض.

(وَإِذَا مَاتَ مَوْلَى أُمِّ الْوَلَدِ عَنْهَا أَوْ أُعْتِقَهَا) ولم تكن تحت زوج ولا معتدة (فَعِدَّتُهَا ثَلَاثَ حَيْضٍ) إن كانت من ذوات الحيض، وثلاثة أشهر إن كانت من ذوات الأشهر؛ لأنها وجبت بالوطء لا بالنكاح، ووجبت وهي حرة؛ فتكون ثلاث حَيْضٍ أو ما يقوم مقامها كما في الوطء

وَإِذَا مَاتَ الصَّغِيرُ عَنِ امْرَأَتِهِ وَبِهَا حَبْلٌ فَعِدَّتُهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا، وَإِنْ حَدَثَ الْحَبْلُ  
بَعْدَ الْمَوْتِ فَعِدَّتُهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا.

وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي حَالِ الْحَيْضِ لَمْ تَعْتَدَ بِالْحَيْضَةِ الَّتِي وَقَعَ فِيهَا الطَّلَاقُ،  
وَإِذَا وَطِئَتِ الْمُعْتَدَّةُ بِشَبْهَةٍ فَعَلَيْهَا عِدَّةٌ أُخْرَى، وَتَدَاخَلَتِ الْعِدَّتَانِ، فَيَكُونُ مَا تَرَاهُ مِنَ  
الْحَيْضِ مُحْتَسَبًا بِهِ مِنْهُمَا جَمِيعًا، وَإِذَا انْقَضَتِ الْعِدَّةُ الْأُولَى وَلَمْ تَكْمُلِ الثَّانِيَةَ فَإِنَّ عَلَيْهَا  
تَمَامَ الْعِدَّةِ الثَّانِيَةِ.

بشبهة. قَيَّدَ بأم الولد لأن القنَّة والمدبَّرة إذا اعتقهما المولى أو مات عنهما لا عِدَّةٌ عليهما؛ لعدم  
الفراش. وقيدنا بأن لا تكون متزوجة ولا مُعْتَدَّة؛ لأنها إذا كانت متزوجة أو معتدة ومات مولاها أو  
اعتقها فلا عدة عليها؛ لأنها ليست فرأشاً له.

(وَإِذَا مَاتَ الصَّغِيرُ) الذي لا يتأتى منه الإحبال (عَنِ امْرَأَتِهِ وَبِهَا حَبْلٌ) محقق وذلك بأن  
تَضَعَ لدون ستة أشهر من موته (فَعِدَّتُهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا) لإطلاق قوله تعالى: «وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ  
أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ»<sup>(١)</sup> قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو  
يوسف»: عدتها أربعة أشهر وعشر؛ لأن الحمل ليس بثابت النسب منه، فصار كالحادث بعد  
الموت. اهـ. قال «جمال الإسلام»: الصحيح قولهما، واعتمده «البرهاني» و«النسفي»  
وغيرهما. «تصحیح». قَيَّدْنَا الْحَبْلَ بِالْمَحْقَقِ لَأنَّهُ إِذَا كَانَ مُحْتَمِلًا بِأَن وَلَدَتْ لِأَكْثَرِ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ  
فَعَلَيْهَا عِدَّةُ الْوَفَاةِ اتِّفَاقًا كَمَا فِي «التَّصْحِيحِ» (فَإِنْ حَدَثَ الْحَبْلُ بَعْدَ الْمَوْتِ فَعِدَّتُهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ  
وَعَشْرًا)؛ لِأَنَّهُا وَجِبَتْ عِنْدَ الْمَوْتِ كَذَلِكَ؛ فَلَا تَتَغَيَّرُ بَعْدَهُ، وَلَا يَثْبُتُ نَسَبُ الْوَلَدِ فِي الْوَجْهِينِ؛  
لِأَنَّ الصَّبِيَّ لَا مَاءَ لَهُ؛ فَلَا يَتَصَوَّرُ مِنْهُ الْعُلُوقُ، وَالنِّكَاحُ يُقَامُ مَقَامَهُ فِي مَوْضِعِ التَّصَوُّرِ. «هداية».

\* \* \*

(وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي حَالِ الْحَيْضِ لَمْ تَعْتَدَ) المرأة (بِالْحَيْضَةِ الَّتِي وَقَعَ فِيهَا  
الطَّلَاقُ)؛ لِأَنَّهُ انْقَضَى بَعْضُهَا، وَلَا يَقَعُ الْاِعْتِدَادُ إِلَّا بِالْكَامِلَةِ (وَإِذَا وَطِئَتِ الْمُعْتَدَّةُ بِشَبْهَةٍ) ولو من  
المطلق (فَعَلَيْهَا عِدَّةٌ أُخْرَى) لتجدد السبب (وَتَدَاخَلَتِ الْعِدَّتَانِ فَيَكُونُ مَا تَرَاهُ مِنَ الْحَيْضِ) في  
تلك المدة (مُحْتَسَبًا بِهِ مِنْهُمَا جَمِيعًا)؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ هُوَ التَّعَرُّفُ عَنْ فَرَاغِ الرَّحِمِ، وَقَدْ حَصَلَ  
(وَإِذَا انْقَضَتِ الْعِدَّةُ الْأُولَى وَلَمْ تَكْمُلِ) العدة (الثَّانِيَةَ فَإِنَّ عَلَيْهَا تَمَامَ الْعِدَّةِ الثَّانِيَةِ) فإذا كان الوطء  
الثاني بعد ما رأت حيضةً كانت الأولى من العدة الأولى. والشتان بعدها من العدتين، وتجب رابعة  
لتتم الثانية، وإن كان الوطء قبل رؤية الحيض فلا شيء عليها إلا ثلاث حيض، وهي تنوب عن  
ست حيض، كما في «الدرر».

(١) سورة الطلاق، الآية: ٤.

وَأَبْتَدَاءُ الْعِدَّةِ فِي الطَّلَاقِ عَقِيبَ الطَّلَاقِ، وَفِي الْوَفَاةِ عَقِيبَ الْوَفَاةِ، فَإِنْ لَمْ تَعْلَمْ  
بِالطَّلَاقِ أَوْ الْوَفَاةِ حَتَّى مَضَتْ مَدَّةُ الْعِدَّةِ فَقَدْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا. وَالْعِدَّةُ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ  
عَقِيبَ التَّفْرِيقِ بَيْنَهُمَا، أَوْ عَزْمِ الْوَاطِئِ عَلَى تَرْكِ وَطْئِهَا.

وَعَلَى الْمَبْتُوتَةِ، وَالْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا - إِذَا كَانَتْ بِالِغَةِ مُسْلِمَةً - الْإِحْدَادُ؛ وَهُوَ:  
تَرْكُ الطَّيِّبِ وَالزَّيْنَةِ وَالذُّهْنِ وَالْكُحْلِ إِلَّا مِنْ عُدْرٍ، وَلَا تَخْتَضِبُ بِالْحِنَّاءِ، وَلَا تَلْبَسُ ثَوْبًا  
مَضْبُوعًا بِعُضْفٍ وَلَا بِزَعْفَرَانٍ؛ وَلَا إِحْدَادَ عَلَى كَافِرَةٍ، وَلَا صَغِيرَةٍ، وَعَلَى الْأُمَةِ الْإِحْدَادُ،

(وَأَبْتَدَاءُ الْعِدَّةِ فِي الطَّلَاقِ عَقِيبَ الطَّلَاقِ، وَفِي الْوَفَاةِ عَقِيبَ الْوَفَاةِ)؛ لَأَنَّهُمَا السَّبَبُ فِي  
وَجُوبِهَا؛ فَيَعْتَبَرُ ابْتِدَاؤُهَا مِنْ وَقْتِ وَجُودِ السَّبَبِ (فَإِنْ لَمْ تَعْلَمْ بِالطَّلَاقِ وَالْوَفَاةِ حَتَّى مَضَتْ مَدَّةُ  
الْعِدَّةِ فَقَدْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا)؛ لِأَنَّ الْعِدَّةَ هِيَ مَضِيُّ الزَّمَانِ، فَإِذَا مَضَتْ الْمُدَّةُ انْقَضَتِ الْعِدَّةُ، قَالَ  
فِي «الْهَدِيَةِ»: وَمَشَايخُنَا يُفْتُونَ فِي الطَّلَاقِ أَنَّ ابْتِدَاءَهَا مِنْ وَقْتِ الْإِقْرَارِ؛ نَفْيًا لَتَهْمَةِ الْمَوَاضِعَةِ.  
أَهـ. قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: يَعْنِي أَنَّ «مَشَايخَ بَخَارِي» وَ«سَمَرْقَنْدَ» يُفْتُونَ أَنَّ مَنْ أَقَرَّ بِطَّلَاقٍ سَابِقٍ  
وَصَدَّقَتْهُ الزَّوْجَةُ وَهَمَا مِنْ مَظَانِّ التَّهْمَةِ لَا يُصَدِّقُ فِي الْإِسْنَادِ، وَيَكُونُ ابْتِدَاءُ الْعِدَّةِ مِنْ وَقْتِ  
الْإِقْرَارِ، وَلَا نَفَقَةٍ وَلَا سَكْنَى لِلزَّوْجَةِ؛ لِتَصَدِيقِهَا، قَالَ الْإِمَامُ «أَبُو عَلِيٍّ السَّعْدِيُّ»: مَا ذَكَرَ  
«مُحَمَّدٌ» مِنْ أَنَّ ابْتِدَاءَ الْعِدَّةِ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ مَحْمُولٌ عَلَى مَا إِذَا كَانَا مَفْرُقَيْنِ مِنَ الْوَقْتِ الَّذِي  
أَسْنَدَ الطَّلَاقَ إِلَيْهِ، أَمَا إِذَا كَانَا مُجْتَمِعَيْنِ فَالْكَذِبُ فِي كِلَاهُمَا ظَاهِرٌ؛ فَلَا يَصْدُقَانِ فِي الْإِسْنَادِ.  
أَهـ (وَالْعِدَّةُ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ) ابْتِدَاؤُهَا (عَقِيبَ التَّفْرِيقِ) مِنَ الْقَاضِي (بَيْنَهُمَا أَوْ) إِظْهَارِ (عَزْمِ  
الْوَاطِئِ عَلَى تَرْكِ وَطْئِهَا) بِأَنْ يَقُولَ بِلِسَانِهِ: تَرَكْتُ وَطْأَهَا، أَوْ تَرَكْتُهَا، أَوْ خَلَيْتُ سَبِيلَهَا، وَنَحْوَهُ،  
وَمِنَ الطَّلَاقِ، أَمَا مَجْرَدُ الْعَزْمِ فَلَا عِبْرَةَ بِهِ. وَهَذَا فِي الْمَدْخُولَةِ، أَمَا غَيْرُهَا فَيَكْفِي تَفَرُّقُ الْأَبْدَانِ،  
وَالْخُلُوعُ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ لَا تَوْجِبُ الْعِدَّةَ، وَالطَّلَاقُ فِيهِ لَا يَنْقُصُ الْعِدَّةَ؛ لِأَنَّهُ فَسَخٌ، «جَوْهَرَةٌ».

(و) يَجِبُ (عَلَى الْمَبْتُوتَةِ وَالْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا إِذَا كَانَتْ بِالِغَةِ مُسْلِمَةً) وَلَوْ أُمَةً (الْإِحْدَادُ)  
وَإِنْ أَمَرَهَا الْمَظْلُوقُ أَوْ الْمَيِّتُ بِتَرْكِهَا؛ لِأَنَّهُ حَقُّ الشَّرْعِ؛ إِظْهَارًا لِلتَّأْسُفِ عَلَى فَوَاتِ نِعْمَةِ النِّكَاحِ،  
وَذَلِكَ (بِتَرْكِ الطَّيِّبِ وَالزَّيْنَةِ) بِحُلَى أَوْ حَرِيرٍ (وَالذُّهْنِ) وَلَوْ بِلَا طَيِّبٍ كَزَيْتٍ خَالِصٍ (وَالْكُحْلِ) إِلَّا  
مِنْ عُدْرٍ رَاجِعٍ لِلْجَمِيعِ؛ إِذَا الضَّرُورَاتُ تَبِيحُ الْمَحْظُورَاتِ (وَلَا تَخْتَضِبُ بِالْحِنَّاءِ وَلَا تَلْبَسُ ثَوْبًا  
مَضْبُوعًا بِعُضْفٍ وَلَا زَعْفَرَانٍ) وَلَا وَرْسٍ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْأَشْيَاءَ دَوَاعِي الرِّغْبَةِ فِيهَا، وَهِيَ مَمْنُوعَةٌ،  
فَتَجْتَنِبُهَا كَيْلًا تَصِيرُ ذَرِيعَةً الْوُقُوعِ فِي الْمَحْرَمِ (وَلَا إِحْدَادَ عَلَى كَافِرَةٍ) لِأَنَّهَُا غَيْرُ مُخَاطَبَةٍ بِحَقُوقِ  
الشَّرْعِ (وَلَا) عَلَى (صَغِيرَةٍ)؛ لِأَنَّ الْخُطَابَ مَوْضُوعٌ عَنْهَا (وَعَلَى الْأُمَةِ الْإِحْدَادُ) لِأَنَّهَُا مُخَاطَبَةٌ  
بِحَقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى فِيمَا لَيْسَ فِيهِ إِبْطَالُ حَقِّ الْمَوْلَى، بِخِلَافِ الْمَنْعِ مِنَ الْخُرُوجِ؛ لِأَنَّ فِيهِ إِبْطَالُ  
حَقِّهِ، وَحَقُّ الْعَبْدِ مَقْدَّمٌ لِحَاجَتِهِ (وَلَيْسَ فِي عِدَّةِ النِّكَاحِ الْفَاسِدِ وَلَا فِي عِدَّةِ أُمِّ الْوَلَدِ إِحْدَادٌ)؛

وَلَيْسَ فِي عِدَّةِ النِّكَاحِ الْفَاسِدِ وَلَا فِي عِدَّةِ أُمِّ الْوَلَدِ إِحْدَادٌ.

وَلَا يَنْبَغِي أَنْ تُخْطَبَ الْمُعْتَدَّةُ، وَلَا بِأَسِّ بِالْتَّعْرِضِ فِي الْخِطْبَةِ.

وَلَا يَجُوزُ لِلْمُطَلَّقةِ الرَّجْعِيَّةِ وَالْمَبْتُوتَةِ الْخُرُوجُ مِنْ بَيْتِهَا لَيْلًا وَلَا نَهَارًا، وَالْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا تَخْرُجُ نَهَارًا وَبَعْضُ اللَّيْلِ، وَلَا تَبِيتُ فِي غَيْرِ مَنْزِلِهَا، وَعَلَى الْمُعْتَدَّةِ أَنْ تَعْتَدَّ فِي الْمَنْزِلِ الَّذِي يُضَافُ إِلَيْهَا بِالسُّكْنَى حَالَ وَقُوعِ الْفُرْقَةِ، فَإِنْ كَانَ نَصِيْبُهَا مِنْ دَارِ الْمَيِّتِ لَا

لأنه لإظهار التأسف على فَوَاتِ نعمة النكاح، ولم يفتهما ذلك.

(وَلَا يَنْبَغِي) بَلْ يَحْرُمُ (أَنْ تُخْطَبَ الْمُعْتَدَّةُ) أَيُّ مُعْتَدَّةٍ كَانَتْ (وَلَا بِأَسِّ بِالْتَّعْرِضِ فِي الْخِطْبَةِ) لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ﴾<sup>(١)</sup> إِلَى أَنْ قَالَ: ﴿وَلَكِنْ لَا تَوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا، إِلَّا أَنْ تَقُولُوا قَوْلًا مَعْرُوفًا﴾ قَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «السِّرُّ النِّكَاحُ»<sup>(٢)</sup> وَقَالَ «ابْنُ عَبَّاسٍ» رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: التَّعْرِضُ أَنْ يَقُولَ: إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَزْوَجَ<sup>(٣)</sup>، وَعَنْ «سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ» فِي الْقَوْلِ الْمَعْرُوفِ: إِنِّي فِيكَ لِرَاغِبٍ، وَإِنِّي أُرِيدُ أَنْ نَجْتَمِعَ<sup>(٤)</sup>. «هُدَايَةٌ».

(وَلَا يَجُوزُ لِلْمُطَلَّقةِ الرَّجْعِيَّةِ وَالْمَبْتُوتَةِ) الْحَرَّةُ (الْخُرُوجُ مِنْ بَيْتِهَا لَيْلًا وَلَا نَهَارًا)؛ لِأَنَّ نَفَقَتَهَا وَاجِبَةٌ عَلَى الزَّوْجِ، فَلَا حَاجَةَ إِلَى الْخُرُوجِ، كَالزَّوْجَةِ، حَتَّى لَوْ اخْتَلَعَتْ عَلَى أَنْ لَا نَفَقَةَ لَهَا، قِيلَ: تَخْرُجُ نَهَارًا لِمَعَاشِهَا، وَقِيلَ: لَا، وَهُوَ الْأَصَحُّ؛ لِأَنَّهَا هِيَ الَّتِي اخْتَارَتْ إِسْقَاطَ نَفَقَتِهَا؛ كَالْمُخْتَلَعَةِ عَلَى أَنْ لَا سَكْنَى لَهَا، لَا يَجُوزُ لَهَا الْخُرُوجُ اخْتِيَارًا؛ فَيُلْزَمُهَا أَنْ تَكْتَرِيَ بَيْتَ الزَّوْجِ. «مَعْرَاجٌ». قَبْدْنَا بِالْحَرَّةِ لِأَنَّ الْأَمَةَ تَخْرُجُ فِي حَاجَةِ الْمَوْلَى كَمَا مَرَّ (وَالْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا تَخْرُجُ نَهَارًا وَبَعْضُ اللَّيْلِ)؛ لِأَنَّهُ لَا نَفَقَةَ لَهَا، فَتَضْطَرُّ إِلَى الْخُرُوجِ لِإِصْلَاحِ مَعَاشِهَا، وَرَبَّمَا يَمْتَدُّ ذَلِكَ إِلَى اللَّيْلِ، حَتَّى لَوْ كَانَ عِنْدَهَا كِفَايَتُهَا صَارَتْ كَالْمُطَلَّقةِ فَلَا يَحِلُّ لَهَا الْخُرُوجُ. «فَتْحٌ» (وَلَا تَبِيتُ فِي غَيْرِ مَنْزِلِهَا)؛ لِأَنَّهَا لَوْ طَلَّقَتْ وَهِيَ فِي غَيْرِ مَنْزِلِهَا عَادَتْ إِلَيْهِ قَوْرًا فَتَعْتَدُّ فِيهِ (إِلَيْهَا بِالسُّكْنَى حَالَ وَقُوعِ الْفُرْقَةِ) حَتَّى لَوْ طَلَّقَتْ وَهِيَ فِي غَيْرِ مَنْزِلِهَا عَادَتْ إِلَيْهِ قَوْرًا فَتَعْتَدُّ فِيهِ (فَإِنْ كَانَ نَصِيْبُهَا مِنْ دَارِ زَوْجِهَا (الْمَيِّتِ لَا يَكْفِيْهَا) لِضَيْقِهِ (فَأَخْرَجَهَا الْوَرَثَةُ مِنْ نَصِيْبِهِمْ) انْتَقَلَتْ

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٣٥.

(٢) ليس بحديث. قال الزيلعي في نصب الراية ٢٦٢/٣: غريب وقال ابن حجر في الدراية ٧٩/٢: لم أجده.

(٣) موقوف صحيح - أخرجه البخاري ٥١٢٤ بسنده عن ابن عباس وزاد «ولوددت أنه يسر لي امرأة صالحة».

وذكره الزيلعي في نصب الراية ٢٦٢/٣ ونسبه لعبد الرزاق في مصنفه بسنده عن ابن عباس مختصراً.

(٤) مقطوع - لأنه قول التابعي، وقد أخرجه البيهقي في سننه ١٧٩/٧ بسنده عن ابن جبير وكذا نسبه الزيلعي في نصب الراية ٢٦٣/٣ للبيهقي.

يَكْفِيهَا وَأَخْرَجَهَا الْوَرْتَةَ مِنْ نَصِيهِمْ انْتَقَلَتْ.

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُسَافِرَ الزَّوْجُ بِالْمُطَلَّقةِ الرَّجْعِيَّةِ.

وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ طَلَاقًا بَائِنًا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فِي عِدَّتِهَا وَطَلَّقَهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا فَعَلَيْهِ مَهْرٌ كَامِلٌ وَعَلَيْهَا عِدَّةٌ مُسْتَقْبَلَةٌ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَهَا نِصْفُ الْمَهْرِ وَعَلَيْهَا إِمْتَامُ الْعِدَّةِ الْأُولَى.

وَيَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِ الْمُطَلَّقةِ الرَّجْعِيَّةِ إِذَا جَاءَتْ بِهِ لِسَتَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ مَا لَمْ تُقَرَّ بِانْقِضَاءِ

إِلَى حَيْثُ شَاءَتْ؛ لِأَنَّ هَذَا الْإِنْتِقَالَ بَعْدَ، وَالْعِبَادَاتُ تَوَثَّرَ فِيهَا الْأَعْدَارُ، وَصَارَ كَمَا إِذَا خَافَتْ عَلَى مَتَاعِهَا، أَوْ خَافَتْ سَقُوطَ الْمَنْزِلِ، أَوْ كَانَتْ فِيهِ بِأَجْرٍ وَلَا تَجِدُ مَا تَوَدُّهُ. ثُمَّ إِنْ وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ بِطَلَاقٍ بَائِنٍ أَوْ ثَلَاثٍ لَا بَدْءَ مِنْ سُرَّةٍ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ لَا بَأْسَ بِهِ مَعَ السُّرَّةِ؛ لِأَنَّهُ مُعْتَرَفٌ بِالْحَرَمَةِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ فَاسِقًا يُخَافُ عَلَيْهَا مِنْهُ، فَحِينَئِذٍ تَخْرُجُ؛ لِأَنَّهُ عَذْرٌ، وَلَا تَخْرُجُ عَمَّا انْتَقَلَتْ إِلَيْهِ، وَالْأُولَى أَنْ يَخْرُجَ هُوَ وَيَتْرَكَهَا، وَإِنْ جَعَلَ بَيْنَهُمَا امْرَأَةً ثَقَّةً تُقَدِّرُ عَلَى الْحِيلُولَةِ فَحَسَنُ. «هَدَايَة».

(وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُسَافِرَ الزَّوْجُ بِالْمُطَلَّقةِ الرَّجْعِيَّةِ؛ لِعُمُومِ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بَيُوتِهِنَّ﴾<sup>(١)</sup> فَيَتَنَاوَلُ الزَّوْجُ وَغَيْرُهُ، وَقَالَ «زَفَرٌ»: لَهُ ذَلِكَ، بِنَاءً عَلَى أَنَّ السَّفَرَ عِنْدَهُ رَجْعَةٌ إِذَا لَا يُسَافِرُ بِهَا إِلَّا وَهُوَ يَرِيدُ إِمْسَاكَهَا؛ فَلَا يَكُونُ إِخْرَاجًا لِلْمَعْتَدَةِ. قَدَدْنَا بِالرَّجْعِيَّةِ لِأَنَّ الْمُبَانَةَ لَا يَجُوزُ السَّفَرُ بِهَا اتِّفَاقًا، وَإِنْ أَبَانَهَا أَوْ طَلَّقَهَا فِي سَفَرٍ وَبَيْنَهَا وَبَيْنَ مَصْرَها أَقْلٌ مِنْ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ رَجَعَتْ إِلَى مَصْرَها، وَإِنْ كَانَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ خَيْرَتْ، وَالْعَوْدُ أَفْضَلُ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ فِي مَصْرَ فَإِنَّهَا لَا تَخْرُجُ حَتَّى تَعْتَدَ كَمَا فِي «الْهَدَايَةِ».

(وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ طَلَاقًا بَائِنًا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فِي عِدَّتِهَا مِنْهُ (وَطَلَّقَهَا) ثَانِيًا (قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ) أَوْ يَخْتَلِيَ (بِهَا) فَعَلَيْهِ مَهْرٌ كَامِلٌ، وَعَلَيْهَا عِدَّةٌ مُسْتَقْبَلَةٌ) لِأَنَّهَا مَقْبُوضَةٌ بِيَدِهِ بِالْوَطْأَةِ الْأُولَى، وَبَقِيَ أَثَرُهُ - وَهُوَ الْعِدَّةُ - فَإِذَا جَدَّدَ النِّكَاحَ وَهِيَ مَقْبُوضَةٌ نَابَ ذَلِكَ الْقَبْضُ عَنِ الْقَبْضِ الْوَاجِبِ فِي هَذَا النِّكَاحِ، فَيَكُونُ طَلَاقًا بَعْدَ الدِّخُولِ. «دَرَرٌ». وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُونُسَ» (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَهَا نِصْفُ الْمَهْرِ، وَعَلَيْهَا إِمْتَامُ الْعِدَّةِ الْأُولَى)؛ لِأَنَّهُ طَلَاقٌ قَبْلَ الْمَسِيسِ؛ فَلَا يُوْجِبُ كَمَالَ الْمَهْرِ وَلَا اسْتِثْنَاءَ الْعِدَّةِ، وَإِكْمَالُ الْعِدَّةِ الْأُولَى إِنَّمَا وَجِبَ بِالطَّلَاقِ الْأَوَّلِ. «هَدَايَة». قَالَ «الْإِسْبِجَابِي»: الصَّحِيحُ قَوْلُهُمَا، وَاخْتَارَهُ «الْمَحْبُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَغَيْرُهُمَا. «تَصْحِيحٌ».

(وَيَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِ الْمُطَلَّقةِ الرَّجْعِيَّةِ إِذَا جَاءَتْ بِهِ) أَيِ الْوَلَدِ (لِسَتَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ) وَلَوْ طَالَتْ

(١) سورة الطلاق، الآية: ١. ﴿لَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بَيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ...﴾ الآية.

تنبيه: ليس في الآية ذكر الواو فلعله سبق قلم.



عِدَّتْهَا، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَقْلٍ مِنْ سَتَتَيْنِ بَانَ مِنْهُ، وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَكْثَرٍ مِنْ سَتَتَيْنِ ثَبَتَ نَسَبُهُ وَكَانَتْ رَجْعَةً.

وَالْمَبْتُوتَةُ يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِهَا إِذَا جَاءَتْ بِهِ لِأَقْلٍ مِنْ سَتَتَيْنِ، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِتَمَامِ سَتَتَيْنِ مِنْ يَوْمِ الْفُرْقَةِ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ إِلَّا أَنْ يَدْعِيَهُ.

وَيَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِ الْمُتَوَفَى عَنْهَا زَوْجُهَا مَا بَيْنَ الْوَفَاةِ وَبَيْنَ سَتَتَيْنِ.

وَإِذَا اعْتَرَفَتِ الْمُعْتَدَّةُ بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا ثُمَّ جَاءَتْ بِوَلَدٍ لِأَقْلٍ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ثَبَتَ نَسَبُهُ،

المدة؛ لاحتمال امتداد طهرها وعُلُوقِها في العدة (مَا لَمْ تُقَرَّ بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا) والمدة تحتمله (وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَقْلٍ مِنْ سَتَتَيْنِ بَانَ مِنْهُ) أي من زوجها بانقضاء العدة، وثبت نسبه، لوجود العلوق في النكاح أو في العدة؛ ولا يصير مراجعة، لأنه يحتمل العلوق قبل الطلاق، ويحتمل بعده، فلا يصير مراجعاً بالشك. «هداية» (وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَكْثَرٍ مِنْ سَتَتَيْنِ ثَبَتَ نَسَبُهُ وَكَانَتْ رَجْعَةً)؛ لأن العلوق بعد الطلاق؛ إذ الحمل لا يبقى أكثر من ستين، والظاهر أنه منه لانقضاء الزنا من المسلم؛ فحمل أمره على أنه وطئها في العدة فيصير مراجعاً.

(وَالْمَبْتُوتَةُ يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِهَا) بلا دعوى، ما لم تُقَرَّ بانقضاء العدة كما مر (إِذَا جَاءَتْ بِهِ لِأَقْلٍ مِنْ سَتَتَيْنِ)؛ لأنه يحتمل أن يكون الولد قائماً وقت الطلاق؛ فلا يتقين بزوال الفراش قبل العلوق؛ فيثبت نسبه احتياطاً (وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِتَمَامِ سَتَتَيْنِ مِنْ يَوْمِ الْفُرْقَةِ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ) من الزوج؛ لأنه حادث بعد الطلاق؛ فلا يكون منه؛ لأن وطئها حرام (إِلَّا أَنْ يَدْعِيَهُ) الزوج؛ لأنه التزمه. وله وجه بأن وطئها بشبهة في العدة، قال في «الهداية»: فإن كانت المبتوتة صغيرة يُجَامَعُ مِثْلُهَا فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ لِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ لَمْ يَلْزَمْهُ حَتَّى تَأْتِيَ بِهِ لِأَقْلٍ مِنْ تِسْعَةِ أَشْهُرٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَمُحَمَّدٍ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَثْبُتُ النِّسْبُ مِنْهُ إِلَى سَتَتَيْنِ؛ لِأَنَّهَا مُعْتَدَّةٌ يَحْتَمَلُ أَنْ تَكُونَ حَامِلَةً وَلَمْ تَقَرَّ بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، فَأَشْبَهَتْ الْكَبِيرَةَ، وَلَهُمَا أَنْ لَا يَنْقُضَا عِدَّتِهَا جَهَةً مُتَعِينَةً. وَهِيَ الْأَشْهُرُ - وَبِمُضِيِّهَا يَحْكُمُ الشَّرْعُ بِالْانْقِضَاءِ، وَهُوَ بِالْإِدْلَالَةِ فَوْقَ إِقْرَارِهَا لِأَنَّهُ لَا يَحْتَمَلُ الْخِلَافَ اهـ.

(وَيَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِ الْمُتَوَفَى عَنْهَا زَوْجُهَا) ولو غير مدخول بها، إذا لم تُقَرَّ بانقضاء عدتها (مَا بَيْنَ الْوَفَاةِ وَبَيْنَ سَتَتَيْنِ) وقال زفر: إذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لستة أشهر لا يثبت النسب؛ لأن الشرع حكم بانقضاء عدتها بالشهور لتعين الجهة؛ فصار كما إذا أقرت بالانقضاء كما بينا في الصغيرة، إلا أنا نقول: لانقضاء عدتها جهة أخرى، وهو وضع الحمل، بخلاف الصغيرة؛ لأن الأصل فيها عدم الحمل؛ لأنها ليست بمحل قبل البلوغ. «هداية».

(وَإِذَا اعْتَرَفَتِ الْمُعْتَدَّةُ مُطْلَقاً بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا) والمدة تحتمله (ثُمَّ جَاءَتْ بِوَلَدٍ لِأَقْلٍ مِنْ

وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِسْتَةٌ أَشْهُرٍ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ.

وَإِذَا وَلَدَتْ الْمُعْتَدَّةُ وَلَدًا لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلَّا أَنْ يَشْهَدَ بُولَادَتِهَا رَجُلَانِ أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ هُنَاكَ حَبْلٌ ظَاهِرٌ أَوْ اعْتِرَافٌ مِنْ قِبَلِ الزَّوْجِ؛ فَيَثْبُتَ النَّسَبُ مِنْ غَيْرِ شَهَادَةٍ. وَقَالَ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ: يَثْبُتُ فِي الْجَمِيعِ بِشَهَادَةِ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ.

وَإِذَا تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ يَوْمِ تَزَوُّجِهَا لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ، وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِسْتَةٌ أَشْهُرٍ فَصَاعِدًا ثَبَّتَ نَسَبُهُ إِنْ اعْتَرَفَ بِهِ الزَّوْجُ أَوْ سَكَتَ، وَإِنْ جَحَدَ الْوِلَادَةَ ثَبَّتَ بِشَهَادَةِ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ تَشْهَدُ بِالْوِلَادَةِ.

وَأَكْثَرُ مُدَّةِ الْحَمْلِ سِتَّتَانِ، وَأَقَلُّهُ سِتَّةُ أَشْهُرٍ.

سِتَّةُ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الْإِقْرَارِ (ثَبَّتَ نَسَبُهُ)؛ لظهور كذبها بيقين، فبطل الإقرار (وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِسْتَةٌ أَشْهُرٍ) فَأَكْثَرُ (لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ)؛ لِأَنَّهُ عُلِمَ بِالْإِقْرَارِ أَنَّهُ حَدَّثَ بَعْدَهُ؛ لِأَنَّهَا أَمِينَةٌ فِي الْإِخْبَارِ، وَقَوْلُ الْأَمِينِ مَقْبُولٌ إِلَّا إِذَا تَحَقَّقَ كَذِبُهُ.

(وَإِذَا وَلَدَتْ الْمُعْتَدَّةُ وَلَدًا) وَجَحَدَتْ وَلَادَتِهَا (لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلَّا) بِحُجَّةٍ تَامَةٍ، وَهِيَ (أَنْ يَشْهَدَ بُولَادَتِهَا رَجُلَانِ أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ)؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ مَقْصُودٌ؛ فَلَا يَثْبُتُ إِلَّا بِحُجَّةٍ كَامِلَةٍ، وَتَصَوُّرُ أَطْلَاعِ الرِّجَالِ عَلَيْهِ مَعَ جَوَازِهِ لِلضَّرُورَةِ كَافٍ فِي اعْتِبَارِهِ (إِلَّا أَنْ يَكُونَ هُنَاكَ حَبْلٌ ظَاهِرٌ) وَهَلْ تَكْفِي الشَّهَادَةُ بِكَوْنِهِ ظَاهِرًا؟ فِي الْبَحْرِ بَحْثًا نَعَمْ (أَوْ اعْتِرَافٌ مِنْ قِبَلِ الزَّوْجِ) بِالْحَبْلِ (فَيَثْبُتُ النَّسَبُ مِنْ غَيْرِ شَهَادَةٍ) يَعْنِي تَامَةً؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ هُنَاكَ حَمْلٌ ظَاهِرٌ وَأَنْكَرَ الزَّوْجُ الْوِلَادَةَ فَلَا بَدَّ أَنْ تَشْهَدَ بُولَادَتِهَا الْقَابِلَةُ لَجَوَازِ أَنْ تَكُونَ وَلَدَتْ وَلَدًا مَيِّتًا وَأَرَادَتْ إِزْرَامَهُ وَلَدًا غَيْرَهُ. «جَوْهَرَةٌ» (وَقَالَا: يَثْبُتُ فِي الْجَمِيعِ بِشَهَادَةِ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ)؛ لِأَنَّ الْفِرَاشَ قَائِمَ بِقِيَامِ الْعِدَّةِ، وَهُوَ مُلْزَمٌ لِلنَّسَبِ، وَالْحَاجَةُ إِلَى تَعْيِينِ الْوَلَدِ؛ فَيَتَعَيَّنُ بِشَهَادَتِهَا كَمَا فِي حَالِ قِيَامِ النِّكَاحِ. «هُدَايَةٌ». قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَاعْتَمَدَ قَوْلُ الْإِمَامِ «الْمَحْبُوبِيِّ» وَ«النَّسْفِيِّ» وَ«صَدْرِ الشَّرِيعَةِ».

(وَإِذَا تَزَوَّجَ) الرَّجُلُ (امْرَأَةً فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ يَوْمِ تَزَوُّجِهَا لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ)؛ لِتَحَقُّقِ سَبْقِ الْعُلُوقِ عَلَى النِّكَاحِ (وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِسْتَةٌ أَشْهُرٍ فَصَاعِدًا يَثْبُتُ نَسَبُهُ إِنْ اعْتَرَفَ بِهِ الزَّوْجُ أَوْ سَكَتَ)؛ لِأَنَّ الْفِرَاشَ قَائِمٌ، وَالْمُدَّةُ تَامَةٌ (وَإِنْ جَحَدَ) الزَّوْجُ (الْوِلَادَةَ يَثْبُتُ) نَسَبُهُ (بِشَهَادَةِ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ تَشْهَدُ بِالْوِلَادَةِ)؛ لِأَنَّ النَّسَبَ ثَابِتٌ بِالْفِرَاشِ، وَالْحَاجَةُ إِلَى تَعْيِينِ الْوَلَدِ، وَهُوَ يَتَعَيَّنُ بِشَهَادَةِ الْمَرْأَةِ كَمَا مَرَّ.

(وَأَكْثَرُ مُدَّةِ الْحَمْلِ سِتَّتَانِ)؛ لِقَوْلِ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «الْوَلَدُ لَا يَبْقَى فِي الْبَطْنِ أَكْثَرَ مِنْ سِتَّتَيْنِ، وَلَوْ بَطَلَ مَغْزَلٌ» وَالظَّاهِرُ أَنَّهَا قَالَتْهُ سَمَاعًا؛ إِذَ الْعَقْلُ لَا يَهْتَدِي إِلَيْهِ. «هُدَايَةٌ» (وَأَقَلُّهُ

وَإِذَا طَلَّقَ الذَّمِّيُّ الذَّمِّيَّةَ فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا.

وَإِذَا تَزَوَّجَتِ الْحَامِلُ مِنَ الزَّانَا جَازَ النِّكَاحُ وَلَا يَطْوُهَا حَتَّى تَضَعَ حَمْلَهَا وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

## كتاب النفقات

النَّفَقَةُ وَاجِبَةٌ لِلزَّوْجَةِ عَلَى زَوْجِهَا، مُسْلِمَةً كَانَتْ أَوْ كَافِرَةً، إِذَا سَلِمَتْ نَفْسُهَا فِي

سِتَّةَ أَشْهُرٍ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾<sup>(١)</sup> ثُمَّ قَالَ: «وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ»<sup>(٢)</sup> فَبَقِيَ لِلْحَمْلِ سِتَّةَ أَشْهُرٍ.

(وَإِذَا طَلَّقَ الذَّمِّيُّ الذَّمِّيَّةَ) أَوْ مَاتَ عَنْهَا (فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا) عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، إِذَا كَانَ ذَلِكَ فِي دِينِهِمْ؛ لِأَنَّهَا إِنَّمَا تَجِبُ لِحَقِّ اللَّهِ تَعَالَى وَحَقِّ الزَّوْجِ، وَهِيَ غَيْرُ مَخَاطَبَةٍ بِحَقِّقِ اللَّهِ تَعَالَى كَالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ، وَالزَّوْجُ قَدْ أَسْقَطَ حَقَّهُ؛ لِعَدَمِ اعْتِقَادِهِ حَقِّيَّتِهَا كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ»، قَالَ «جَمَالُ الْإِسْلَامِ» فِي «شَرْحِهِ»: وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: عَلَيْهَا الْعِدَّةُ، وَالصَّحِيحُ قَوْلُهُ، وَاعْتَمَدَهُ «الْمَحْبُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَغَيْرُهُمَا. «تَصْحِيحٌ».

(وَإِنْ تَزَوَّجَتِ الْحَامِلُ مِنَ الزَّانَا جَازَ النِّكَاحُ) لِأَنَّ مَاءَ الزَّانِي لَا حَرَمَةَ لَهُ (و) لَكِنْ (لَا يَطْوُهَا حَتَّى تَضَعَ حَمْلَهَا) لِثَلَاثَةِ سَنَةٍ مَاؤُهُ زَرْعٌ غَيْرُهُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ هُوَ الزَّانِي، قَالَ «الْإِسْبِيْجَانِيُّ»: وَهَذَا قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ»: لَا يَجُوزُ، وَالصَّحِيحُ قَوْلُهُ، وَمَشَى عَلَيْهِ الْأُئِمَّةُ «الْمَحْبُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«الْمَوْصِلِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ». «تَصْحِيحٌ».

## كتاب النفقات

جَمَعَ نَفَقَةً. وَهِيَ لُغَةٌ: مَا يُنْفِقُهُ الْإِنْسَانُ عَلَى عِيَالِهِ، وَشَرْعاً - كَمَا قَالَ هِشَامٌ: سَأَلْتُ، الْإِمَامَ مُحَمَّدًا عَنِ النَّفَقَةِ، فَقَالَ: هِيَ الطَّعَامُ وَالْكِسْوَةُ وَالسَّكْنَى.

وَتَجِبُ بِأَسْبَابٍ ثَلَاثَةٍ: زَوْجِيَّةً، وَقَرَابَةً، وَمِلْكاً.

وَلَمَّا كَانَتِ الزَّوْجِيَّةُ أَصْلَ النِّسْبِ، وَالنِّسْبُ أَقْوَى مِنَ الْمِلْكِ - بَدَأَ بِالزَّوْجِيَّةِ فَقَالَ: (النَّفَقَةُ وَاجِبَةٌ لِلزَّوْجَةِ عَلَى زَوْجِهَا) وَلَوْ صَغِيرًا، أَوْ فَقِيرًا (مُسْلِمَةً كَانَتْ) الزَّوْجَةُ (أَوْ كَافِرَةً) فَقَدِيرَةً أَوْ غَنِيَةً، مَوْطُوءَةً أَوْ لَا، وَلَوْ زَنْتَاءً أَوْ قَرْنَاءً أَوْ مَعْتُوهَةً أَوْ كَبِيرَةً لَا تَوْطَأُ أَوْ صَغِيرَةً لَا تَطْلُقُ الْوَطْءَ وَلَا تَصْلُحُ

(١) سورة الأحقاف، الآية: ١٥

(٢) سورة لقمان، الآية: ١٤

مَنْزِلِهِ فَعَلَيْهِ نَفَقَتُهَا وَكُسُوتُهَا وَسُكْنَاهَا.

يُعْتَبَرُ ذَلِكَ بِحَالِهِمَا جَمِيعاً، مُوسِراً كَانَ الزَّوْجُ أَوْ مُعْسِراً.  
فَإِنْ اِمْتَنَعَتْ مِنْ تَسْلِيمِ نَفْسِهَا حَتَّى يُعْطِيَهَا مَهْرَهَا فَلَهَا النِّفَقَةُ.  
وَإِنْ نَشَرَتْ فَلَا نَفَقَةَ لَهَا حَتَّى تَعُودَ إِلَى مَنْزِلِهِ.

وَإِنْ كَانَتْ صَغِيرَةً لَا يَسْتَمْتِعُ بِهَا فَلَا نَفَقَةَ لَهَا، وَإِنْ سَلِمَتْ نَفْسَهَا إِلَيْهِ.

للخدمة أو للاستئناس (إِذَا سَلِمَتْ نَفْسَهَا) للزوج (فِي مَنْزِلِهِ) قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: هَذِهِ رَوَايَةٌ عَنْ «أَبِي يَوْسُفَ»، وَظَاهِرُ الرِّوَايَةِ مَا فِي «الْمَبْسُوطِ» وَ«الْمَحِيطِ» مِنْ أَنَّهَا تَجِبُ لَهَا قَبْلَ الدَّخُولِ وَالتَّحَوُّلِ إِذَا لَمْ تَمْتَنِعْ عَنِ الْمَقَامِ مَعَهُ. اهـ. (فَعَلَيْهِ نَفَقَتُهَا) أَيِ الْعَرْفِيَّةِ، وَهِيَ: الْمَأْكُولُ، وَالْمَشْرُوبُ (وَكُسُوتُهَا وَسُكْنَاهَا) وَإِنَّمَا فُسِّرْنَا النِّفَقَةَ بِالْعَرْفِيَّةِ لِأَنَّ النِّفَقَةَ الشَّرْعِيَّةَ تَشْمَلُ الْكُلَّ كَمَا مَرَّ.

(يُعْتَبَرُ ذَلِكَ بِحَالِهِمَا) أَيِ الزَّوْجَيْنِ (جَمِيعاً، مُوسِراً كَانَ الزَّوْجُ أَوْ مُعْسِراً) قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَهَذَا اخْتِيَارُ «الْخُصَافِ»، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. اهـ. وَهَذَا خِلَافُ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَظَاهِرُ الرِّوَايَةِ - وَهُوَ اخْتِيَارُ «الْكُرْخِيِّ» - يُعْتَبَرُ حَالُ الزَّوْجِ، وَفِي «شَرْحِ الْإِسْبِجَابِيِّ»: الصَّحِيحُ مَا ذَكَرَهُ «الْخُصَافُ»، وَفِي «الْجَوَاهِرِ»: وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِ «الْخُصَافِ»، وَفِي «شَرْحِ الزَّاهِدِيِّ»: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَعَلَيْهِ مَشْنَى «الْمَحْبُوبِيِّ» وَ«النَّسْفِيِّ» كَمَا فِي «التَّصْحِيحِ»، وَحَاصِلُهُ أَنَّهُ إِنْ كَانَ مُوسِراً تَجِبُ نَفَقَةُ الْيَسَارِ، وَإِنْ كَانَ مُعْسِراً فَنَفَقَةُ الْإِعْسَارِ، وَإِنْ كَانَ مُخْتَلِفِينَ فَعَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ يُعْتَبَرُ حَالُ الزَّوْجِ، وَعَلَى مَا اخْتَارَهُ «صَاحِبُ الْهِدَايَةِ» فَبَيْنَ الْحَالَيْنِ، إِلَّا أَنَّهُ إِذَا كَانَ هُوَ الْمَعْسِرُ يُطَالَبُ بِقَدْرِ وَسْعِهِ وَالْبَاقِي دَيْنٌ عَلَيْهِ إِلَى الْمَيْسِرَةِ كَمَا فِي «الدَّرَرِ».

(فَإِنْ اِمْتَنَعَتْ) الزَّوْجَةُ (مِنْ تَسْلِيمِ نَفْسِهَا) وَلَوْ بَعْدَ الدَّخُولِ بِهَا (حَتَّى يُعْطِيَهَا مَهْرَهَا) الْمُعْجَلُ (فَلَهَا النِّفَقَةُ)؛ لِأَنَّهُ مَنَعَ بِحَقٍّ؛ فَكَانَ قُوَّتُ الْاِحْتِبَاسِ بِمَعْنَى مِنْ قَبْلِهِ، فَيَجْعَلُ كَلَامُ فَائِتِ «هِدَايَةِ». قَيْْدُنَا بِالْمُعْجَلِ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ مُؤَجَّلاً وَلَوْ كُلَّهُ أَوْ بَعْضُهُ وَاسْتَوْفَ الْحَالُ لَيْسَ لَهَا أَنْ تَمْنَعَ نَفْسَهَا عَنْدهما، خِلَافاً لِلثَّانِي، وَكَذَا لَوْ أَجَلْتَهُ بَعْدَ الْعَقْدِ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ».

(وَإِنْ نَشَرَتْ) أَيِ: خَرَجَتْ مِنْ بَيْتِهِ بِلَا إِذْنِهِ بِغَيْرِ حَقٍّ وَلَوْ بَعْدَ سَفَرِهِ (فَلَا نَفَقَةَ لَهَا حَتَّى تَعُودَ إِلَى مَنْزِلِهِ)؛ لِأَنَّ قُوَّتَ الْاِحْتِبَاسِ مِنْهَا، وَإِذَا عَادَتْ جَاءَ الْاِحْتِبَاسُ فَتَجِبُ النِّفَقَةُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا اِمْتَنَعَتْ مِنَ التَّمَكُّينِ فِي بَيْتِ الزَّوْجِ؛ لِأَنَّ الْاِحْتِبَاسَ قَائِمٌ؛ وَالزَّوْجُ يَقْدِرُ عَلَى الْوَطْءِ كَرَاهاً. «هِدَايَةِ». وَإِذَا كَانَ الزَّوْجُ مَعَهَا فِي بَيْتِهَا فَمَنْعَتُهُ مِنَ الدَّخُولِ عَلَيْهَا كَانَتْ نَاشِزَةً، إِلَّا أَنْ تَسْأَلَ التَّحَوُّلَ عَنْهُ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ».

(وَإِذَا كَانَتْ) الزَّوْجَةُ (صَغِيرَةً لَا يَسْتَمْتِعُ بِهَا) وَلَوْ لِلخِدْمَةِ أَوْ الْاِسْتِنَاسِ كَمَا مَرَّ. (فَلَا نَفَقَةَ

وَإِنْ كَانَ الزَّوْجُ صَغِيرًا لَا يَقْدِرُ عَلَى الْوَطْءِ وَالْمَرْأَةُ كَبِيرَةً فَلَهَا النِّفَقَةُ مِنْ مَالِهِ.

وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فَلَهَا النِّفَقَةُ وَالسُّكْنَى فِي عِدَّتِهَا، رَجْعِيًّا كَانَ أَوْ بَائِنًا.

وَلَا نَفَقَةَ لِلْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا، وَكُلُّ فُرْقَةٍ جَاءَتْ مِنْ قِبَلِ الْمَرْأَةِ بِمَعْصِيَةٍ فَلَا نَفَقَةَ لَهَا وَإِنْ طَلَّقَهَا ثُمَّ ارْتَدَّتْ سَقَطَتْ نَفَقَتُهَا، وَإِنْ أُمِّكَتْ ابْنُ زَوْجِهَا مِنْ نَفْسِهَا: إِنْ كَانَ بَعْدَ الطَّلَاقِ فَلَهَا النِّفَقَةُ، وَإِنْ كَانَ قَبْلَ الطَّلَاقِ فَلَا نَفَقَةَ لَهَا، وَإِذَا حُسِبَتِ الْمَرْأَةُ فِي ذَيْنِ أَوْ غَضَبَهَا رَجُلٌ كَرِهًا فَذَهَبَ بِهَا أَوْ حَجَّتْ مَعَ مُحْرَمٍ فَلَا نَفَقَةَ لَهَا.

لَهَا وَإِنْ سَلِمَتْ نَفْسُهَا إِلَيْهِ؛ لَأَنَّ النِّفَقَةَ مَقَابِلَةٌ بِاحْتِبَاسِهَا لَهُ؛ وَالِاحْتِبَاسُ لَهُ بِكَوْنِهَا مُنْتَفَعًا بِهَا. قَيَّدَ بِالنِّفَقَةِ لِأَنَّ الْمَهْرَ يَجِبُ بِمَجْرَدِ الْعَقْدِ وَإِنْ كَانَتْ لَا يَتِمَّتُ بِهَا كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ».

(وَإِذَا كَانَ الزَّوْجُ صَغِيرًا) بَحِثْ (لَا يَقْدِرُ عَلَى الْوَطْءِ وَالْمَرْأَةُ كَبِيرَةً) بَحِثْ يَسْتَمْتَعُ بِهَا (فَلَهَا النِّفَقَةُ مِنْ مَالِهِ)؛ لِأَنَّ التَّسْلِيمَ مُحَقِّقٌ مِنْهَا، وَإِنَّمَا الْعَجْزُ مِنْ قِبَلِهِ، فَصَارَ كَالْمُجْبُوبِ وَالْعَيْنَيْنِ. قَيَّدَ بِالْكَبِيرَةِ لِأَنَّهَا لَوْ كَانَتْ صَغِيرَةً أَيْضًا لَمْ تَجِبْ لَهَا النِّفَقَةُ؛ لِأَنَّ الْمَعْنَى جَاءَ مِنْ قِبَلِهَا، فَغَايَةُ مَا فِي الْبَابِ أَنْ يُجْعَلَ الْمَنْعُ مِنْ قَبْلِهِ كَالْمَعْدُومِ، فَالْمَنْعُ مِنْ قِبَلِهَا قَائِمٌ، وَمَعَ قِيَامِهِ مِنْ قِبَلِهَا لَا تَسْتَحِقُّ النِّفَقَةَ كَمَا فِي «الدَّرَرِ» عَنْ «النِّهَايَةِ».

(وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فَلَهَا) عَلَيْهِ (النِّفَقَةُ وَالسُّكْنَى فِي) مَدَّةِ (عِدَّتِهَا، رَجْعِيًّا كَانَ) الطَّلَاقِ (أَوْ بَائِنًا) أَمَّا الرَّجْعِيُّ فَلَأَنَّ النِّكَاحَ بَعْدَهُ قَائِمٌ، لَا سِيَّمَا عِنْدَنَا؛ فَإِنَّهُ يَحِلُّ لَهُ الْوَطْءُ، وَأَمَّا الْبَائِنُ فَلَأَنَّ النِّفَقَةَ جَزَاءُ الْإِحْتِبَاسِ كَمَا مَرَّ، وَالِإِحْتِبَاسُ قَائِمٌ فِي حَقِّ حُكْمٍ مَقْصُودٍ بِالنِّكَاحِ - وَهُوَ الْوَلَدُ - إِذِ الْعِدَّةُ وَاجِبَةٌ لِصَيَانَةِ الْوَلَدِ فَتَجِبُ النِّفَقَةُ، وَلِهَذَا كَانَ لَهَا السُّكْنَى بِالْإِجْمَاعِ كَمَا فِي «الْهَدَايَةِ».

(وَلَا نَفَقَةَ لِلْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا)؛ لِأَنَّهَا تَجِبُ فِي مَالِهِ شَيْئًا فُشِيئًا، وَلَا مَالٌ لَهُ بَعْدَ الْمَوْتِ، وَلَا يُمْكِنُ إِجْبَابُهَا عَلَى الْوَرِثَةِ كَمَا فِي «الدَّرَرِ» (وَكُلُّ فُرْقَةٍ جَاءَتْ مِنْ قِبَلِ الْمَرْأَةِ بِمَعْصِيَةٍ) كَالرَّدِّ وَتَقْبِيلِ ابْنِ الزَّوْجِ (فَلَا نَفَقَةَ لَهَا)؛ لِأَنَّهَا صَارَتْ حَاسِبَةً نَفْسَهَا بِغَيْرِ حَقٍّ، فَصَارَتْ كَأَنَّهَا نَاشِئَةٌ. قَيَّدَ بِالمَعْصِيَةِ لِأَنَّهَا إِذَا كَانَتْ بِسَبَبِ مُبَاحٍ كَمَا إِذَا اخْتَارَتْ نَفْسَهَا لِلْإِدْرَاكِ أَوْ الْعَتَقِ أَوْ لِعَدَمِ الْكِفَاءَةِ فَلَهَا النِّفَقَةُ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ» (وَإِنْ طَلَّقَهَا) الزَّوْجُ وَلَوْ ثَلَاثًا (ثُمَّ ارْتَدَّتْ سَقَطَتْ نَفَقَتُهَا، وَإِنْ مَكَّنَتْ ابْنُ زَوْجِهَا مِنْ نَفْسِهَا: إِنْ كَانَ) ذَلِكَ (بَعْدَ الطَّلَاقِ فَلَهَا النِّفَقَةُ) لِأَنَّ الْفُرْقَةَ ثَبَتَتْ بِالطَّلَاقِ، وَلَا عَمَلَ فِيهَا لِلرَّدِّ وَالتَّمْكِينِ، إِلَّا أَنْ الْمَرْتَدَّةَ تَحْسِبُ حَتَّى تَتُوبَ، وَلَا نَفَقَةَ لِلْمُجْبُوسَةِ، وَالمُمْكِنَةُ لَا تَحْسِبُ؛ فَلَهَا النِّفَقَةُ كَمَا فِي «الدَّرَرِ». (وَإِنْ كَانَ قَبْلَ الطَّلَاقِ فَلَا نَفَقَةَ لَهَا)؛ لِثَبُوتِ الْفُرْقَةِ بِالتَّمْكِينِ (وَإِذَا حُسِبَتِ الْمَرْأَةُ فِي ذَيْنِ، أَوْ غَضَبَهَا رَجُلٌ كَرِهًا فَذَهَبَ بِهَا، أَوْ حَجَّتْ) وَلَوْ (مَعَ مُحْرَمٍ) فَلَا نَفَقَةَ لَهَا (لِفَوَاتِ الْإِحْتِبَاسِ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ مَعَ الزَّوْجِ، فَتَجِبْ لَهَا نَفَقَةُ الْحَضَرِ، وَعَنْ أَبِي

وَإِنْ مَرَضَتْ فِي مَنْزِلِ الزَّوْجِ فَلَهَا النِّفْقَةُ

وَتُقَرَّضُ عَلَى الزَّوْجِ نَفَقَةُ خَادِمِهَا إِذَا كَانَ مُوسِراً، وَلَا تُقَرَّضُ لِأَكْثَرِ مِنْ خَادِمٍ

وَاحِدٍ.

وَعَلَيْهِ أَنْ يُسْكِنَهَا فِي دَارٍ مُتَفَرِّدَةٍ لَيْسَ فِيهَا أَحَدٌ مِنْ أَهْلِهِ، إِلَّا أَنْ تَخْتَارَ ذَلِكَ، وَإِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ مِنْ غَيْرِهَا فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسْكِنَهُ مَعَهَا.

وَلِلزَّوْجِ أَنْ يَمْنَعَ وَالِدَيْهَا وَوَلَدَهَا مِنْ غَيْرِهِ وَأَهْلُهَا مِنَ الدُّخُولِ عَلَيْهَا، وَلَا يَمْنَعُهُمْ

يُوسُفُ أَنْ الْمَغْصُوبَةُ وَالْحَاجَّةُ مَعَ الْمَحْرَمِ لِهَمَا النِّفْقَةُ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَالْمُعْتَمِدُ الْأَوَّلُ، وَمَشَى عَلَيْهِ «الْمَحْبُوبِي» وَ«النَّسْفِي» وَغَيْرُهُمَا.

(وَإِنْ مَرَضَتْ) الزَّوْجَةُ (فِي مَنْزِلِ الزَّوْجِ فَلَهَا النِّفْقَةُ) اسْتِحْسَانًا؛ لِأَنَّ الْاِحْتِبَاسَ قَائِمٌ؛ فَإِنَّهُ يَسْتَأْنَسُ بِهَا وَيَمْسُهَا وَتَحْفَظُ الْبَيْتَ؛ وَالْمَانِعُ إِنَّمَا هُوَ لِعَارِضٍ فَاشْتَبَهَ الْحَيْضَ، وَعَنْ «أَبِي يُوسُفَ» إِذَا سَلِمَتْ نَفْسُهَا ثُمَّ مَرَضَتْ فَلَهَا النِّفْقَةُ؛ لِتَحَقُّقِ التَّسْلِيمِ، وَإِنْ مَرَضَتْ ثُمَّ سَلِمَتْ لَا تَجِبُ؛ لِأَنَّ التَّسْلِيمَ لَمْ يَصِحَّ، وَهُوَ حَسَنٌ، وَفِي كَلَامِ الْمُصَنِّفِ مَا يُشِيرُ إِلَيْهِ حَيْثُ قَالَ: «وَإِنْ مَرَضَتْ فِي مَنْزِلِ الزَّوْجِ» احْتِرَازًا عَمَّا إِذَا مَرَضَتْ فِي بَيْتِ أَبْيَها كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ».

(وَتُقَرَّضُ عَلَى الزَّوْجِ نَفَقَةُ خَادِمِهَا إِذَا كَانَ) الزَّوْجُ (مُوسِراً) وَهِيَ حُرَّةٌ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ».

قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَقَوْلُهُ فِي الْكِتَابِ «إِذَا كَانَ مُوسِراً» إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ لَا تَجِبُ نَفَقَةُ الْخَادِمِ عِنْدَ إِعْسَارِهِ، وَهُوَ رَوَايَةُ «الْحَسَنِ» عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَهُوَ الْأَصَحُّ، خِلَافًا لِمَا قَالَهُ «مُحَمَّدٌ»؛ لِأَنَّ الْوَاجِبَ عَلَى الْمَعْبُورِ أَدْنَى الْكَفَايَةِ، وَهِيَ قَدْ تَكْتَفِي بِخِدْمَةِ نَفْسِهَا. اهـ. وَفِي «قَاضِيخَانَ»: فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا خَادِمٌ لَا تَسْتَحِقُّ نَفَقَةَ الْخَادِمِ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، مُوسِراً كَانَ الزَّوْجُ أَوْ مُعْسِراً، ثُمَّ قَالَ: وَالصَّحِيحُ أَنَّ الزَّوْجَ لَا يَمْلِكُ إِخْرَاجَ خَادِمِ الْمَرْأَةِ. اهـ. (وَلَا تُقَرَّضُ) النِّفْقَةُ (لِأَكْثَرِ مِنْ خَادِمٍ وَاحِدٍ) قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: تُقَرَّضُ لِخَادِمَيْنِ، قَالَ «الْإِسْبِيغَابِيُّ»: وَالصَّحِيحُ قَوْلُهُمَا، وَمَشَى عَلَيْهِ «الْمَحْبُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ». «تَصْحِيحٌ».

(وَعَلَيْهِ) أَيِ عَلَى الزَّوْجِ (أَنْ يُسْكِنَهَا فِي دَارٍ مُتَفَرِّدَةٍ) بِحَسَبِ حَالِهَا، كَالطَّعَامِ وَالْكِسْوَةِ (لَيْسَ فِيهَا أَحَدٌ مِنْ أَهْلِهِ) سِوَى طِفْلِهِ الَّذِي لَا يَفْهَمُ الْجَمَاعَ وَأُمِّهِ وَأُمِّ وَلَدِهِ كَمَا فِي «الْبَدْرِ» (إِلَّا أَنْ تَخْتَارَ) الْمَرْأَةُ (ذَلِكَ) لِرِضَاها بِانْتِقَاصِ حَقِّهَا (وَإِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ مِنْ غَيْرِهَا) بِحَيْثُ يَفْهَمُ الْجَمَاعَ (فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسْكِنَهُ مَعَهَا)؛ لِأَنَّ السَّكْنَ وَاجِبَةٌ لَهَا، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْرِكَ غَيْرَهَا، لِأَنَّهُ تَتَضَرَّرُ بِهِ، فَإِنَّهَا لَا تَأْمَنُ عَلَى مَتَاعِهَا، وَيَمْنَعُهَا مِنَ الْمَعَاشِرَةِ مَعَ زَوْجِهَا.

(وَلِلزَّوْجِ أَنْ يَمْنَعَ وَالِدَيْهَا وَوَلَدَهَا مِنْ غَيْرِهِ وَأَهْلُهَا) أَيِ مُحَارِمِهَا (مِنَ الدُّخُولِ عَلَيْهَا)؛ لِأَنَّ

مِنَ النَّظَرِ إِلَيْهَا وَكَلَامِهَا أَيْ وَقْتُ اخْتَارُوا.

وَمَنْ أَعْسَرَ بِنَفَقَةِ امْرَأَتِهِ لَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَهُمَا، وَيُقَالُ لَهَا: اسْتَدِينِي عَلَيْهِ.

وَإِذَا غَابَ الرَّجُلُ وَلَهُ مَالٌ فِي يَدِ رَجُلٍ وَهُوَ يَعْتَرِفُ بِهِ وَبِالزَّوْجِيَّةِ فَرَضَ الْقَاضِي فِي ذَلِكَ الْمَالِ نَفَقَةَ زَوْجَةِ الْغَائِبِ وَأَوْلَادِهِ الصُّغَارِ وَوَالِدَيْهِ، وَيَأْخُذُ مِنْهَا كَفِيلًا بِهَا، وَلَا يُقْضَى بِنَفَقَةِ فِي مَالِ الْغَائِبِ إِلَّا لَهُؤَلَاءِ.

المنزل ملكه؛ فله حق المنع من دخوله (وَلَا يَمْنَعُهُمْ مِنَ النَّظَرِ إِلَيْهَا وَكَلَامِهَا فِي أَيْ وَقْتُ اخْتَارُوا)؛ لما فيه من قطيعة الرحم، وليس له في ذلك ضرر، وقيل: لا يمنعه من الدخول والكلام، وإنما يمنعه من القرار، وقيل: لا يمنعه من الخروج إليهما ولا يمنعه من الدخول عليها في كل جمعة، وغيرهما من المحارم التقدير بسنة، وهو الصحيح كما في «الهداية».

(وَمَنْ أَعْسَرَ بِنَفَقَةِ امْرَأَتِهِ لَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَهُمَا) بل يفرض القاضي النفقة (وَيُقَالُ لَهَا: اسْتَدِينِي عَلَيْهِ)؛ لأن في التفريق إبطال حقها من كل وجه، وفي الاستدانة تأخير حقها مع إبقاء حقه، فكان أولى؛ لكونه أقل ضرراً، قال في الهداية: وفائدة الأمر بالاستدانة مع الفرض أن يمكنها إحالة الغريم على الزوج، فأما إذا كانت الاستدانة بغير أمر القاضي كانت المطالبة عليها دون الزوج.

(وَإِذَا غَابَ الرَّجُلُ وَلَهُ مَالٌ فِي يَدِ رَجُلٍ) أو عنده (وَهُوَ يَعْتَرِفُ بِهِ) أي بما في يده أو عنده من المال (وَبِالزَّوْجِيَّةِ) وكذا إذا علم القاضي ذلك. «هداية» (فَرَضَ الْقَاضِي فِي ذَلِكَ الْمَالِ نَفَقَةَ زَوْجَةِ الْغَائِبِ وَوَلَدَيْهِ) بضم فسكون - جمع وَلَدٌ كَأَسَدٍ جمع أسد (الصُّغَارِ وَوَلَدَيْهِ) إذا كان المأ من جنس حقهم: أي دراهم أو دنانير، أو طعام أو كسوة من جنس حقهم، بخلاف ما إذا كان من خلاف جنسه؛ لأنه يحتاج إلى البيع، ولا يباع مال الغائب بالاتفاق. «درر» (وَيَأْخُذُ مِنْهَا) القاضي (كَفِيلًا بِهَا) أي بالنفقة، ويحلفها بالله ما أعطاها النفقة؛ نظراً للغائب؛ لأنها ربما استوفت النفقة، أو طلقها الزوج وانقضت عدتها، وكذا كل أخذ نفقته (وَلَا يُقْضَى بِنَفَقَةِ فِي مَالِ الْغَائِبِ إِلَّا لَهُؤَلَاءِ) لأن نفقة هؤلاء واجبة قبل قضاء القاضي، ولهذا كان لهم أخذها بأنفسهم، فكان قضاء القاضي إعانة لهم، أما غيرهم من المحارم إنما تجب نفقتهم بالقضاء، والقضاء على الغائب لا يجوز، قال في «النهاية»: ولو لم يعلم القاضي بذلك ولم يكن مقرراً به فأقامت البينة على الزوجية، أو لم يخالف مالا فأقامت البينة ليفرض القاضي نفقتها على الغائب ويأمرها بالاستدانة - لا يقضي القاضي بذلك؛ لأن في ذلك قضاء على الغائب، وقال «زفر»: يقضي؛ لأن فيه نظراً لها، ولا ضرر فيه على الغائب، إلى أن قال: وعمل القضاة اليوم على هذا. اهـ. قال في «الدرر» عازياً إلى «البحر»: وهذه من الست التي يقتى بها بقول «زفر»، وعليه فلو غاب

وَإِذَا قَضَى الْقَاضِي لَهَا بِنَفَقَةِ الْإِعْسَارِ ثُمَّ أَيْسَرَ فَخَاصَمَتْهُ تَمَّ لَهَا نَفَقَةُ الْمَوْسِرِ .

وَإِذَا مَضَتْ مُدَّةٌ لَمْ يُنْفِقِ الزَّوْجُ عَلَيْهَا وَطَالَبَتْهُ بِذَلِكَ فَلَا شَيْءَ لَهَا؛ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْقَاضِي فَرَضَ لَهَا النِّفَقَةَ، أَوْ صَالَحَتْ الزَّوْجَ عَلَى مِقْدَارِهَا؛ فَيُقْضَى لَهَا بِنَفَقَةِ مَا مَضَى وَإِذَا مَاتَ الزَّوْجُ بَعْدَ مَا قُضِيَ عَلَيْهِ بِالنِّفَقَةِ وَمَضَتْ شُهُورٌ سَقَطَتِ النِّفَقَةُ .

وَإِنْ أَسْلَفَهَا نَفَقَةَ سَنَةٍ ثُمَّ مَاتَ لَمْ يُسْتَرْجَعْ مِنْهَا شَيْءٌ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يُحْتَسَبُ لَهَا نَفَقَةُ مَا مَضَى وَمَا بَقِيَ لِلزَّوْجِ .

وَإِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ حُرَّةً فَنَفَقَتُهَا دَيْنٌ عَلَيْهِ يُبَاعُ فِيهَا .

وله زوجة وصغار تُقْبَلُ بَيَّتُهَا عَلَى النِّكَاحِ إِنْ لَمْ يَكُنْ عَالِمًا بِهِ، ثُمَّ يَفْرَضُ لَهُمْ، وَيَأْمُرُهَا بِالْإِنْفَاقِ أَوْ الْإِسْتِدَانَةِ لَتَرْجِعَ . اهـ .

(وَإِذَا قَضَى الْقَاضِي لَهَا بِنَفَقَةِ الْإِعْسَارِ ثُمَّ أَيْسَرَ) الزَّوْجَ (فَخَاصَمَتْهُ تَمَّ) الْقَاضِي (لَهَا نَفَقَةُ الْمَوْسِرِ)؛ لِأَنَّ النِّفَقَةَ تَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْيَسَارِ وَالْإِعْسَارِ، فَإِذَا تَبَدَّلَ حَالُهَا الْمَطَالِبَةُ بِتَمَامِ حَقِّهَا .

(وَإِذَا مَضَتْ مُدَّةٌ لَمْ يُنْفِقِ الزَّوْجُ) فِيهَا (عَلَيْهَا فَطَالَبَتْهُ) الزَّوْجَةُ (بِذَلِكَ فَلَا شَيْءَ لَهَا)؛ لِأَنَّ النِّفَقَةَ فِيهَا مَعْنَى الصَّلَةِ، فَلَا يَسْتَحْكُمُ الْوَجُوبَ وَتَصِيرُ دَيْنًا (إِلَّا) بِالْقَضَاءِ، وَهُوَ (أَنْ يَكُونَ الْقَاضِي فَرَضَ لَهَا النِّفَقَةَ) عَلَيْهِ (أَوْ الرِّضَا، بَأَنْ تَكُونَ الزَّوْجَةُ قَدْ (صَالَحَتْ الزَّوْجَ عَلَى مِقْدَارِهَا) فَفَرَضَ لَهَا عَلَى نَفْسِهِ قَدْرًا مَعْلُومًا وَلَمْ يَنْفِقْ عَلَيْهَا حَتَّى مَضَتْ مُدَّةٌ (فَيُقْضَى لَهَا بِنَفَقَةِ مَا مَضَى) لِأَنَّ فَرَضَهُ عَلَى نَفْسِهِ أَكَدَ مِنْ فَرَضِ الْقَاضِي؛ لِأَنَّ وِلَايَتَهُ عَلَى نَفْسِهِ أَقْوَى مِنْ وِلَايَةِ الْغَيْرِ عَلَيْهِ، وَإِذَا صَارَتِ النِّفَقَةُ دَيْنًا عَلَيْهِ لَمْ تَسْقُطْ بِطُولِ الزَّمَانِ، إِلَّا إِذَا مَاتَ أَحَدُهُمَا، أَوْ وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ كَمَا صَرَحَ بِهِ الْمَصْنَفُ بِقَوْلِهِ: (وَإِذَا مَاتَ الزَّوْجُ) أَوْ الزَّوْجَةُ (بَعْدَ مَا قُضِيَ عَلَيْهِ بِالنِّفَقَةِ وَمَضَتْ شُهُورٌ) وَلَمْ يَنْفِقْ عَلَيْهَا (سَقَطَتِ النِّفَقَةُ) الْمَتَجَمِدَةُ عَلَيْهِ؛ لَمَّا مَرَّ أَنْ فِيهَا مَعْنَى الصَّلَةِ، وَالصَّلَاتُ تَسْقُطُ بِالمَوْتِ قَبْلَ الْقَبْضِ .

(وَإِنْ أَسْلَفَهَا) الزَّوْجَ (نَفَقَةَ) جَمِيعِ (السَّنَةِ ثُمَّ مَاتَ) هُوَ أَوْ هِيَ (لَمْ يُسْتَرْجَعْ) بِالْبِنَاءِ لِلْمَجْهُولِ (مِنْهَا) أَيِ النِّفَقَةِ الْمُسَلَفَةِ (شَيْءٌ)؛ لِأَنَّهَا صَلَةٌ وَقَدْ اتَّصَلَ بِهَا الْقَبْضُ، وَلَا رَجُوعَ فِي الصَّلَاتِ بَعْدَ الْمَوْتِ؛ لِانْتِهَاءِ حُكْمِهَا كَمَا فِي الْهَبَةِ . «هَدَايَةُ» . وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ» (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يُحْتَسَبُ لَهَا نَفَقَةُ مَا مَضَى، وَمَا بَقِيَ) يَسْتَرِدُّ (لِلزَّوْجِ) قَالَ فِي «زَادَ الْفُقَهَاءَ» وَ«التَّحْفَةِ»: الصَّحِيحُ قَوْلُهُمَا، وَفِي «فَتْحِ الْقَدِيرِ»: الْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا، وَاعْتَمَدَهُ «الْمَحْبُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَغَيْرُهُمَا . «تَصْحِيحٌ» .

(وَإِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ حُرَّةً) بِإِذْنِ مَوْلَاهُ (فَنَفَقَتُهَا) الْمَفْرُوضَةُ (دَيْنٌ عَلَيْهِ)؛ لِلزَّوْمِهَا بِعَقْدِ بَاشِرِهِ



وَإِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ أُمَةً قَبَوَاهَا مَوْلَاهَا مَعَهُ مَنَزَلًا فَعَلَيْهِ النَّفَقَةُ، وَإِنْ لَمْ يُبَوِّئْهَا فَلَا نَفَقَةَ لَهَا.

وَنَفَقَةُ الْأَوْلَادِ الصَّغَارِ عَلَى الْآبِ، لَا يُشَارِكُهُ فِيهَا أَحَدٌ، كَمَا لَا يُشَارِكُهُ فِي نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ أَحَدٌ.

فَإِنْ كَانَ الصَّغِيرُ رَضِيعًا فَلَيْسَ عَلَى أُمِّهِ أَنْ تُرَضِعَهُ وَيَسْتَأْجِرَ لَهُ الْآبُ مَنْ تُرَضِعُهُ

بِإِذْنِ الْمَوْلَى؛ فَيُظْهِرُ فِي حَقِّهِ كَسَائِرَ الدِّيُونِ (يُبَايِعُ فِيهَا) إِذَا لَمْ يَقْدِرِ الْمَوْلَى. «ذَخِيرَةٌ». وهكذا مرة بعد أخرى إذا تجدد عليه نفقة أخرى بعد ما اشتراه مَنْ عِلْمُ بِهِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ ثُمَّ عِلْمُ فَرْضِي. وَإِنَّمَا قِيدَتْ بِالْمَفْرُوضَةِ لِأَنَّهَا بَدُونِ فَرْضٍ تَسْقُطُ بِالْمَضِيِّ، كَنَفَقَةِ زَوْجَةِ الْحَرِّ كَمَا فِي «النَّهْرِ». قَالَ فِي «الْفَتْحِ»: وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَصِحَّ فَرَضُهَا بِتَرَاضِيهِمَا لِحَجْرِ الْعَبْدِ عَنِ التَّصَرُّفِ، وَلَا تَهَاوِيهِ بِقَصْدِ الزِّيَادَةِ لِإِضْرَارِ الْمَوْلَى. اهـ.

(وَإِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ أُمَةً) قَتَّةٌ أَوْ مُدْبِرَةٌ أَوْ أُمٌ وَلَدَ (قَبَوَاهَا) أَيَّ خَلَاءُهَا (مَوْلَاهَا مَعَهُ) أَيَّ مَعَ الزَّوْجِ (مَنَزَلًا) أَيَّ فِي مَنْزِلِ الزَّوْجِ، بِأَنْ بَعَثَهَا إِلَى مَنْزِلِهِ وَتَرَكَ اسْتِخْدَامَهَا (فَعَلَيْهِ) أَيَّ الزَّوْجِ (النَّفَقَةُ) لِتَحَقُّقِ الْإِحْتِبَاسِ (وَإِنْ لَمْ يُبَوِّئْهَا) مَوْلَاهَا مَنْزِلُ الزَّوْجِ أَوْ لَمْ يَتَرَكَ اسْتِخْدَامَهَا (فَلَا نَفَقَةَ لَهَا) عَلَيْهِ؛ لِعَدَمِ الْإِحْتِبَاسِ. قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَلَوْ اسْتِخْدَمَهَا بَعْدَ التَّبَوُّثِ سَقَطَتِ النَّفَقَةُ؛ لِأَنَّهُ فَاتَ الْإِحْتِبَاسَ، وَلَوْ خَدَمَتْهُ أَحْيَانًا مِنْ غَيْرِ أَنْ يَسْتِخْدَمَهَا لَا تَسْقُطُ النَّفَقَةُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَسْتِخْدَمَهَا لِيَكُونَ اسْتِرْدَادًا. اهـ.

(وَنَفَقَةُ الْأَوْلَادِ الصَّغَارِ) الْفُقَرَاءُ الْأَحْرَارُ (عَلَى الْآبِ، لَا يُشَارِكُهُ فِيهَا أَحَدٌ) مُوسِرًا كَانَ الْآبُ أَوْ مُعْسِرًا، غَيْرَ أَنَّهُ إِذَا كَانَ مُعْسِرًا وَالْأُمُّ مُوسِرَةٌ تَوَمَّرَ الْأُمُّ بِالْإِنْفَاقِ وَيَكُونُ ذَيْنًا عَلَى الْآبِ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ». قَيَّدْنَا بِالْفُقَرَاءِ الْأَحْرَارِ لِأَنَّ نَفَقَةَ الْأَغْنِيَاءِ فِي مَالِهِمْ وَالْأَرْقَاءِ عَلَى مَالِكِهِمْ (كَمَا) أَنَّهُ (لَا يُشَارِكُهُ) أَيَّ الْآبُ (فِي نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ أَحَدٌ) مَا لَمْ يَكُنْ مُعْسِرًا، فَيَلْحَقُ بِالْمَيْتِ، فَتَجِبُ عَلَيْهِ غَيْرُهُ بِلَا رَجُوعٍ عَلَيْهِ عَلَى الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ، إِلَّا لِأُمِّ مُوسِرَةٍ. «بَحْرٌ». قَالَ: وَعَلَيْهِ فَلَا بَدَّ مِنْ إِصْلَاحِ الْمَتُونِ. اهـ. قَالَ «شَيْخَانَا»: لِأَنَّ قَوْلَ الْمَتُونِ «إِنَّ الْآبَ لَا يُشَارِكُهُ فِي نَفَقَةِ وَلَدِهِ أَحَدٌ» يَقْتَضِي أَنَّهُ لَوْ كَانَ مُعْسِرًا وَأَمْرٌ غَيْرُهُ بِالْإِنْفَاقِ يَرْجِعُ، سَوَاءً كَانَ أُمًّا أَوْ جَدًّا أَوْ غَيْرَهُمَا؛ إِذْ لَوْ لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ لَحَصَلَتِ الْمَشَارَكَةُ وَأَجَابَ «الْمَقْدِسِيُّ» بِحَمَلِ مَا فِي الْمَتُونِ عَلَى حَالَةِ الْيَسَارِ. اهـ.

(فَإِنْ كَانَ الصَّغِيرُ رَضِيعًا فَلَيْسَ عَلَى أُمِّهِ أَنْ تُرَضِعَهُ) قَضَاءٌ؛ لِأَنَّ إِرْضَاعَهُ يَجْرِي مَجْرَى النَّفَقَةِ، وَنَفَقَتُهُ عَلَى الْآبِ كَمَا مَرَّ، وَلَكِنْ تَوَمَّرَ بِهِ دِيَانَةً؛ لِأَنَّهُ مِنْ بَابِ الْإِسْتِخْدَامِ كَكُنْسِ الْبَيْتِ وَالطَّبْخِ وَالْخَبْزِ، فَإِنَّهَا تَوَمَّرَ بِذَلِكَ دِيَانَةً، وَلَا يَجْبِرُهَا الْقَاضِي عَلَيْهَا؛ لِأَنَّ الْمُسْتَحَقَّ عَلَيْهَا بَعْدَ

عِنْدَهَا، فَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا وَهِيَ زَوْجَتُهُ أَوْ مُعْتَدَّتُهُ لِرُضَاعِ وَلَدِهَا لَمْ يَجْزُ، وَإِنْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا فَاسْتَأْجَرَهَا عَلَى إِرْضَاعِهِ جَازٌ، فَإِنْ قَالَ الْأَبُ لَا اسْتَأْجَرُهَا وَجَاءَ بِغَيْرِهَا فَرَضِيَتْ الْأُمُّ بِمِثْلِ أَجْرِ الْأَجْنَبِيَّةِ كَانَتْ الْأُمُّ أَحَقَّ بِهِ، وَإِنْ التَّمَسَّتْ زِيَادَةً لَمْ يُجْبَرِ الزَّوْجُ عَلَيْهَا.

وَنَفَقَةُ الصَّغِيرِ وَاجِبَةٌ عَلَى أَبِيهِ وَإِنْ خَالَفَهُ فِي دِينِهِ، كَمَا تَجِبُ نَفَقَةُ الزَّوْجَةِ عَلَى

النكاح تسليم النفس للاستمتاع لا غير، ثم هذا حيث لم تتعين، فإن تعينت لذلك بأن كان لا يأخذ ثدي غيرها فإنها تجبر على إرضاعه صيانة له عن الهلاك. «جوهرة» (وَسْتَأْجَرُ لَهُ الْأَبُ مَنْ تُرْضِعُهُ عِنْدَهَا)؛ لأن الحضانة لها (فَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا) أي استأجر الأب أم الصغير (وَهِيَ زَوْجَتُهُ أَوْ مُعْتَدَّتُهُ) من طلاق رجعي (لِتُرْضِعَ وَلَدَهَا لَمْ يَجْزُ) ذلك الاستئجار؛ لأن الإرضاع مستحق عليها ديانة؛ إلا أنها عُذِرَتْ لاحتمال عجزها، فإذا أقدمت عليه بالأجر ظهرت قدرتها، فكان الفعل واجباً عليها، فلا يجوز أخذ الأجرة عليه. «هداية». قَيَّدَ بولدها لأنه لو استأجرها لإرضاع ولده من غيرها جاز؛ لأنه غير مستحقٍ عليها، وقيدنا المعتدة بالرجعي لأن المعتدة من البائن فيها روايتان، والصحيحة منهما أنه يجوز؛ لأن النكاح قد زال فهي كالأجنبية كما في «الجوهرة» (وَإِنْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا فَاسْتَأْجَرَهَا عَلَى إِرْضَاعِهِ) أي الولد (جَازٌ) لأن النكاح قد زال بالكلية وصارت كالأجنبية (وَإِنْ قَالَ الْأَبُ لَا اسْتَأْجَرُهَا) أي الأم (وَجَاءَ بِغَيْرِهَا) لترضعه عندها (فَرَضِيَتْ الْأُمُّ بِمِثْلِ أَجْرِ) تلك (الْأَجْنَبِيَّةِ كَانَتْ الْأُمُّ أَحَقَّ بِهِ)؛ لأنها أشق، فكان نظراً للصبى في الدفع إليها «هداية» (فَإِنْ التَّمَسَّتْ زِيَادَةً) عن الأجنبية ولو بدون أجر المثل أو متبرعة. «زيلعي» (لَمْ يُجْبَرِ الزَّوْجُ عَلَيْهَا) دفعاً للضرر عنه، وإليه الإشارة في قوله تعالى: ﴿لَا تَضَارَّ وَالِدَتُهُ وَلاَ مَوْلُودُ لَهُ بِوَلَدِهِ﴾<sup>(١)</sup> أي بإلزامه أكثر من أجرة الأجنبية. «هداية». قيد بأجرة الإرضاع لأن الحضانة تبقى للأم فترضعه الأجنبية كما صرح به في «البدائع»، ولا تكون الأجنبية المتبرعة بالحضانة أولى منها إذا طلبته بأجر المثل، نعم لو تبرعت العمة بحضانتها من غير أن تمنع الأم عنه والأب معسر، فالصحيح أن يقال للأم: إما أن تمسكه بلا أجرٍ أو تدفعه إليها، قال «شيخنا»: وبه ظهر الفرق بين الحضانة والإرضاع، وهو أن الإرضاع إلى غير الأم لا يتوقف على طلب الأم أكثر من أجر المثل، ولا بإعسار الأب، ولا بكون المتبرعة عمة أو نحوها من الأقارب. اهـ.

(وَنَفَقَةُ الصَّغِيرِ وَاجِبَةٌ عَلَى أَبِيهِ وَإِنْ خَالَفَهُ فِي دِينِهِ)؛ لإطلاق قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ﴾<sup>(٢)</sup> ولأنه جزؤه، فيكون في معنى نفسه. «هداية» (كَمَا تَجِبُ نَفَقَةُ الزَّوْجَةِ عَلَى

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٣٣.

(٢) سورة البقرة، الآية: ٢٣٣.

الرَّوْجِ وَإِنْ خَالَفَتْهُ فِي دِينِهِ.

## كتاب الحضانة

وَإِذَا وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ بَيْنَ الرَّوْجَيْنِ فَلَأُمُّ أَحَقُّ بِالْوَلَدِ، فَإِنْ لَمْ تَكُنِ الْأُمُّ فَأُمُّ الْأُمِّ أُولَى مِنْ أُمِّ الْأَبِ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ فَأُمُّ الْأَبِ أُولَى مِنَ الْأَخَوَاتِ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ جَدَّةً فَلَا أَخَوَاتُ أُولَى مِنَ الْعَمَّاتِ وَالْخَالَاتِ وَتَقْدَمُ الْأَخْتُ مِنَ الْأَبِ وَالْأُمِّ، ثُمَّ الْأَخْتُ مِنَ الْأُمِّ، ثُمَّ الْأَخْتُ مِنَ الْأَبِ، ثُمَّ الْخَالَاتُ أُولَى مِنَ الْعَمَّاتِ، وَيُنْزَلْنَ كَذَلِكَ، ثُمَّ الْعَمَّاتُ يُنْزَلْنَ كَذَلِكَ، وَكُلُّ مَنْ تَزَوَّجَتْ مِنْ هَؤُلَاءِ سَقَطَ حَقُّهَا إِلَّا الْجَدَّةُ إِذَا كَانَ زَوْجُهَا الْجَدَّ، وَإِنْ لَمْ

الرَّوْجِ وَإِنْ خَالَفَتْهُ فِي دِينِهِ؛ لَأَنَّ نَفَقَتَهَا بِمُقَابَلَةِ الْإِحْتِسَاسِ الثَّابِتِ بِالْعَقْدِ، وَقَدْ صَحَّ الْعَقْدُ بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْكَافِرَةِ، فَوُجِبَتْ النِّفَقَةُ.

## كتاب الحضانة

(وَإِذَا وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ بَيْنَ الرَّوْجَيْنِ فَلَأُمُّ) وَلَوْ كِتَابِيَّةً (أَحَقُّ بِالْوَلَدِ) لَمَّا مَرَّ أَنَّهَا أَشْفَقَ عَلَيْهِ وَأَعْرِفَ بِتَرْبِيَّتِهِ (فَإِنْ لَمْ تَكُنْ أُمُّ فَأُمُّ الْأُمِّ) وَإِنْ بَعْدَتْ (أُولَى مِنْ أُمِّ الْأَبِ)؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْوَلَايَةَ تَسْتَفَادُ مِنْ قَبْلِ الْأُمِّهَاتِ (فَإِنْ لَمْ تَكُنْ) أُمُّ الْأُمِّ (فَأُمُّ الْأَبِ) وَإِنْ بَعْدَتْ أَيْضاً (أُولَى مِنَ الْأَخَوَاتِ) مُطْلَقاً؛ لِأَنَّهَا أَكْثَرُ شَفَقَةً مِنْهُنَّ؛ لِأَنَّ قَرَابَتَهَا قَرَابَةَ وَلَادٍ (فَإِنْ لَمْ تَكُنْ جَدَّةً) مُطْلَقاً (فَلَا أَخَوَاتُ) مُطْلَقاً أُولَى (مِنَ الْعَمَّاتِ وَالْخَالَاتِ) مُطْلَقاً؛ لِأَنَّهُنَّ أَقْرَبُ، وَلِأَنَّهُنَّ أَوْلَادُ الْأَبَوَيْنِ، وَلِهَذَا قُدِّمْنَ فِي الْمِيرَاثِ (وَتَقْدَمُ الْأَخْتُ مِنَ الْأَبِ وَالْأُمِّ) لِأَنَّهَا ذَاتُ قَرَابَتَيْنِ (ثُمَّ الْأَخْتُ مِنَ الْأُمِّ)؛ لِأَنَّ الْحَقَّ مِنْ قَبْلِهَا (ثُمَّ الْأَخْتُ مِنَ الْأَبِ) ثُمَّ بَنَاتُ الْأَخْتِ لِأَبَوَيْنِ، ثُمَّ لَأُمِّ (ثُمَّ الْخَالَاتُ أُولَى مِنَ الْعَمَّاتِ) وَمِنْ بَنَاتِ الْأَخْتِ لِأَبِ، تَرْجِيحاً لِقَرَابَةِ الْأُمِّ، وَ(يُنْزَلْنَ كَمَا يُنْزَلْنَ الْأَخَوَاتُ) فَتَرْجَحُ ذَاتُ الْقَرَابَتَيْنِ، ثُمَّ قَرَابَةُ الْأُمِّ، ثُمَّ بَنَاتُ الْأَخْتِ لِأَبِ، قَالَ فِي «الْخَانِيَّةِ»: اخْتَلَفَتْ الرِّوَايَةُ فِي بَنَاتِ الْأَخْتِ لِأَبٍ مَعَ الْخَالَةِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّ الْخَالَةَ أُولَى. اهـ. (ثُمَّ الْعَمَّاتُ) وَ(يُنْزَلْنَ كَذَلِكَ) ثُمَّ خَالَةُ الْأُمِّ كَذَلِكَ، ثُمَّ خَالَةُ الْأَبِ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَمَةُ الْأُمِّ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَمَةُ الْأَبِ كَذَلِكَ، بِهَذَا التَّرْتِيبِ (وَكُلُّ مَنْ تَزَوَّجَتْ مِنْ هَؤُلَاءِ) الْمَذْكُورَاتِ بِأَجْنَبِيٍّ مِنَ الصَّغِيرِ (سَقَطَ حَقُّهَا) مِنَ الْحِضَانَةِ؛ لِأَنَّ الْأَجْنَبِيَّ يُعْطِيهِ نَزْرًا<sup>(١)</sup>، وَيَنْظُرُ إِلَيْهِ شِزْرًا<sup>(٢)</sup>، فَلَا نَظَرَ فِي ذَلِكَ لِلصَّغِيرِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ الزَّوْجُ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنَ الصَّغِيرِ كَمَا يَصْرَحُ بِذَلِكَ بِقَوْلِهِ: (إِلَّا الْجَدَّةُ إِذَا كَانَ زَوْجُهَا الْجَدَّ) أَيُّ فَلَا يَسْقُطُ حَقُّهَا؛ لِأَنَّهُ قَامَ

(١) النَّزْرُ: بِتَشْدِيدِ النُّونِ وَفَتْحِهَا وَسُكُونِ الزَّايِ الْقَلِيلِ التَّافَهُ وَعَطَاءٌ مَنزُورٌ: أَيُّ قَلِيلٌ.

(٢) نَظَرَ إِلَيْهِ شِزْرًا وَهُوَ نَظَرٌ فِي إِعْرَاضٍ كَتَنَظَرِ الْمُبْغِضِ كَذَا فِي «الْمَغْرِبِ» وَفِي «الْمَخْتَارِ»: هُوَ نَظَرُ الْغَضْبَانِ بِمُؤَخَّرِ عَيْنِهِ.

تَكُنْ لِلصَّبِيِّ امْرَأَةً مِنْ أَهْلِهِ وَاخْتَصِمَ فِيهِ الرَّجَالُ فَأُولَاهُمْ بِهِ أَقْرَبُهُمْ تَعْصِيًا.

وَالْأُمُّ وَالْجَدَّةُ أَحَقُّ بِالْغُلَامِ حَتَّى يَأْكُلَ وَحْدَهُ وَيَلْبَسَ وَحْدَهُ وَيَسْتَنْجِيَ وَحْدَهُ،  
وَبِالْجَارِيَةِ حَتَّى تَحِيضَ. وَمَنْ سَوَى الْأُمِّ وَالْجَدَّةِ أَحَقُّ بِالْجَارِيَةِ حَتَّى تَبْلُغَ حَدًّا تُشْتَهَى.

وَالْأُمُّ إِذَا أُعْتِقَهَا مَوْلَاهَا وَأُمُّ الْوَلَدِ إِذَا أُعْتِقَتْ فِي الْوَلَدِ كَالْحُرَّةِ، وَلَيْسَ لِلْأُمِّ وَلَدٌ قَبْلَ الْعِتْقِ حَقٌّ فِي الْوَلَدِ، وَالذَّمَّةُ أَحَقُّ بِوَلَدِهَا الْمُسْلِمِ مَا لَمْ يَعْقِلِ الْأَذْيَانُ وَيَخَافَ أَنْ يَأْلَفَ الْكُفْرَ.

مَقَامُ أَبِيهِ فَيَنْظُرُ إِلَيْهِ، وَكَذَا كُلُّ زَوْجٍ هُوَ ذُو رَحِمٍ مُحَرَّمٌ مِنْهُ؛ لِقِيَامِ الشَّفَقَةِ نَظَرًا إِلَى الْقَرَابَةِ الْقَرِيبَةِ. «هَدَايَةُ». وتعود الحضانة بالفرقة؛ لزوال المانع، والقولُ لها في نفْيِ الزَّوْجِ، وَكَذَا فِي تَطْلِيْقِهِ إِنْ أَهْمَّتْهُ لَا إِنْ عَيْتَتْهُ كَمَا فِي «الدَّر» (فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لِلصَّبِيِّ امْرَأَةً مِنْ أَهْلِهِ) تَسْتَحِقُّ الْحِضَانَةَ (فَاخْتَصِمَ فِيهَا الرَّجَالُ فَأُولَاهُمْ بِهِ أَقْرَبُهُمْ تَعْصِيًا)؛ لِأَنَّ الْوِلَايَةَ لِلْأَقْرَبِ، وَقَدْ عُرِفَ التَّرْتِيبُ فِي مَوْضِعِهِ، غَيْرَ أَنَّ الصَّغِيرَةَ لَا تَدْفَعُ إِلَى عَصَبَةٍ غَيْرِ مُحَرَّمٍ كَمَوْلَى الْعَتَاقَةِ وَابْنِ الْعَمِّ تَحَرُّزًا عَنِ الْفِتْنَةِ. «هَدَايَةُ»؛ ثُمَّ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَصْبَةٌ فَلذَوِي الْأَرْحَامِ، فَإِنْ اسْتَوَوْا فَاصْلَحْهُمْ، ثُمَّ أَوْرَعْهُمْ، ثُمَّ أَكْبِرْهُمْ. وَلَا حَقَّ لَوْلَدِ عَمٍّ وَعَمَةٍ وَخَالَ وَخَالَةٍ؛ لِعَدَمِ الْمَحْرَمِيَّةِ كَمَا فِي «الدَّر».

(وَالْأُمُّ وَالْجَدَّةُ أَحَقُّ بِالْغُلَامِ حَتَّى) يَسْتَنْجِيَ، بَأَن (يَأْكُلُ وَحْدَهُ) وَيَشْرَبُ وَحْدَهُ (وَيَلْبَسُ وَحْدَهُ وَيَسْتَنْجِي وَحْدَهُ)؛ لِأَنَّ تَمَامَ الْاسْتِغْنَاءِ بِالْقُدْرَةِ عَلَى الْاسْتِنْجَاءِ، قَالَ فِي «الْهَدَايَةِ»: وَوَجْهُهُ أَنَّهُ إِذَا اسْتَغْنَى يَحْتَاجُ إِلَى التَّأْدِيبِ وَالتَّخَلُّقِ بِآدَابِ الرِّجَالِ وَأَخْلَاقِهِمْ، وَالْأَبُّ أَقْدَرُ عَلَى التَّأْدِيبِ وَالتَّقْلِيدِ. «وَالْخَصَافُ» قَدَّرَ الْاسْتِغْنَاءَ بِسَبْعِ سِنِينَ اعْتِبَارًا لِلْغَالِبِ. اهـ (و) هُمَا أَحَقُّ (بِالْجَارِيَةِ حَتَّى تَحِيضَ) أَيِ تَبْلُغَ؛ لِأَنَّ بَعْدَ الْاسْتِغْنَاءِ تَحْتَاجُ إِلَى مَعْرِفَةِ آدَابِ النِّسَاءِ، وَالْمَرْأَةُ عَلَى ذَلِكَ أَقْدَرُ، وَبَعْدَ الْبُلُوغِ تَحْتَاجُ إِلَى التَّحْصِينِ وَالْحِفْظِ، وَالْأَبُّ فِيهِ أَقْوَى وَأَهْدَى. «هَدَايَةُ» (وَمَنْ سَوَى الْأُمِّ وَالْجَدَّةِ) مِمَّنْ لَهَا الْحِضَانَةُ (أَحَقُّ بِالْجَارِيَةِ حَتَّى تَبْلُغَ حَدًّا تُشْتَهَى) وَقَدْ بَتَّسَعَ، وَبِهِ يَفْتَى كَمَا فِي «الدَّر»، وَفِي «التَّنْوِيرِ»: وَعَنْ «مُحَمَّدٍ» أَنَّ الْحُكْمَ فِي الْأُمِّ وَالْجَدَّةِ كَذَلِكَ، وَبِهِ يَفْتَى. اهـ. وَفِي «الْمَنْعِ»: قَالَ مَوْلَانَا «صَاحِبُ الْبَحْرِ»: وَالْحَاصِلُ أَنَّ الْفَتْوَى عَلَى خِلَافِ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ؛ فَقَدْ صَرَحَ فِي «التَّجْنِيسِ» بِأَنَّ ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ أَنَّهَا أَحَقُّ بِهَا حَتَّى تَحِيضَ، وَاخْتَلَفَ فِي حَدِّ الشَّهْوَةِ؛ فَقَدَرَهُ «أَبُو الْلَيْثِ» بِسَبْعِ سِنِينَ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَذَا فِي «تَبْيِينَ الْكُنْزِ». اهـ.

(وَالْأُمُّ إِذَا أُعْتِقَهَا مَوْلَاهَا وَأُمُّ الْوَلَدِ إِذَا أُعْتِقَتْ فِي) ثَبُوتِ حَقِّ حِضَانَةِ (الْوَلَدِ كَالْحُرَّةِ)؛ لِأَنَّهُمَا حُرَّتَانِ أَوْ أَنَّ ثُبُوتَ الْحَقِّ (وَلَيْسَ لِلْأُمِّ وَأُمُّ الْوَلَدِ قَبْلَ الْعِتْقِ حَقٌّ فِي الْوَلَدِ)؛ لِعَجْزِهِمَا عَنِ الْحِضَانَةِ بِالِاسْتِغْنَاءِ بِخِدْمَةِ الْمَوْلَى (وَالذَّمَّةُ أَحَقُّ بِوَلَدِهَا الْمُسْلِمِ) سِوَاءِ كَانِ ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى (مَا لَمْ يَعْقِلِ الْأَذْيَانُ وَيَخَافَ عَلَيْهِ أَنْ يَأْلَفَ الْكُفْرَ) لِلنَّظَرِ قَبْلَ ذَلِكَ، وَاحْتِمَالِ الضَّرَرِ بَعْدَهُ. «هَدَايَةُ».

وَإِذَا أَرَادَتِ الْمُطَلَّقةُ أَنْ تَخْرُجَ بِوَلَدِهَا مِنَ الْمِصْرِ فَلَيْسَ لَهَا ذَلِكَ إِلَّا أَنْ تُخْرِجَهُ إِلَى وَطَنِهَا وَقَدْ كَانَ الزَّوْجُ تَزَوَّجَهَا فِيهِ.

وَعَلَى الرَّجُلِ أَنْ يُنْفِقَ عَلَى أَبَوَيْهِ وَأَجْدَادِهِ وَجَدَّاتِهِ إِذَا كَانُوا فَقَرَاءً وَإِنْ خَالَفُوهُ فِي دِينِهِ، وَلَا تَجِبُ النِّفَقَةُ مَعَ اخْتِلَافِ الدِّينِ إِلَّا لِلزَّوْجَةِ وَالْأَبَوَيْنِ وَالْأَجْدَادِ وَالْجَدَّاتِ وَالْوَلَدِ

(وَإِذَا أَرَادَتِ الْمُطَلَّقةُ أَنْ تَخْرُجَ بِوَلَدِهَا مِنَ الْمِصْرِ) إلى مصر آخر، وبينهما تفاوت بحيث لا يمكنه أن يبصر ولده ثم يرجع في نهاره (فَلَيْسَ لَهَا ذَلِكَ)؛ لما فيه من الإضرار بالأب؛ لعجزه عن مطالعة ولده (إِلَّا أَنْ تُخْرِجَهُ إِلَى وَطَنِهَا وَقَدْ كَانَ الزَّوْجُ تَزَوَّجَهَا) أي عقد عليها (فيه) أي وطنها ولو قرينة في الأصح كما في «الدر»؛ لأنه التزم ذلك عادة، لأن من تزوج في بلد يقصد المقام به غالباً. قال في «الهداية»: وإذا أرادت الخروج إلى مصر غير وطنها وقد كان الزوج فيه أشار في الكتب إلى أنه ليس لها ذلك، وذكر في «الجامع الصغير» أن لها ذلك. وجه الأول أن التزوج في دار الغربة ليس التزاماً للمكث فيه عرفاً، وهذا أصح.

فالحاصل أنه لا بد من الأمرين جميعاً: الوطن، ووجود النكاح، وهذا كله إذا كان بين المصيرين تفاوت، أما إذا تقاربا بحيث يمكن للوالد أن يطالع ولده ويبعث في بيته فلا بأس، وكذا الجواب في القريتين، ولو انتقلت من قرية المصر إلى المصر لا بأس به؛ لأن فيه نظراً للصغير حيث يتخلق بأخلاق أهل المصر، وليس فيه ضرر بالأب، وفي عكسه ضرر بالصغير لتخلقه بأخلاق أهل السواد؛ فليس لها ذلك.

(و) يجب (على الرجل) الموسر يسار الفطرة (أَنْ يُنْفِقَ عَلَى أَبَوَيْهِ وَأَجْدَادِهِ وَجَدَّاتِهِ) سواء كانوا من قبل الأب أو الأم (إِذَا كَانُوا فَقَرَاءً) ولو قادرين على الكسب، والقول لمنكر اليسار، والبيئة لمُدَّعِيهِ كما في «الدر»، وفي «الخلاصة»: المختار أن الكُسوب يُدخل أبويه في نفقته. اهـ، وعليه الفتوى (وَإِنْ خَالَفُوهُ فِي دِينِهِ) أما الأبوان فلقوله تعالى: ﴿وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾<sup>(١)</sup> نزلت في الأبوين الكافرين، وليس من المعروف أن يعيش في نعيم الله تعالى ويتركهما يموتان جوعاً، وأما الأجداد والجَدَّات فلائهم من الآباء والأمهات، ولهذا يقوم الجد مقام الأب عند عَدَمِهِ. «هداية» (وَلَا تَجِبُ النِّفَقَةُ مَعَ اخْتِلَافِ الدِّينِ إِلَّا لِلزَّوْجَةِ وَالْأَبَوَيْنِ وَالْأَجْدَادِ وَالْجَدَّاتِ وَالْوَلَدِ وَوَلَدِ الْوَلَدِ)؛ لما مر أن نفقة الزوجة بمقابلة الاحتباس، وأما غيرها فلبثت الجزئية، وجزء المرء في معنى نفسه، فكما لا تمتنع نفقة نفسه بكفر لا تمتنع نفقة جزئه، إلا أنهم إذا كانوا حَرَبِيَّينَ لا تجب نفقتهم على المسلم، ولو مستأمنين؛ لنهينا عن برٍّ مَنْ يقاتلنا في

(١) سورة لقمان، الآية: ١٥.

وَوَلَدِ الْوَلَدِ، وَلَا يُشَارِكُ الْوَلَدَ فِي نَفَقَةِ أَبَوَيْهِ أَحَدٌ.

وَالنَّفَقَةُ لِكُلِّ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ إِذَا كَانَ صَغِيرًا فَقِيرًا، أَوْ كَانَتْ امْرَأَةً بَالِغَةً فَقِيرَةً، أَوْ كَانَ ذَكَرًا زَمِنًا أَوْ أَعْمَى فَقِيرًا، وَيَجِبُ ذَلِكَ عَلَى مِقْدَارِ الْمِيرَاثِ.

وَتَجِبُ نَفَقَةُ الْإِبْنَةِ الْبَالِغَةِ وَالْإِبْنِ الزَّيْنِ عَلَى أَبَوَيْهِ أَثْلَاثًا: عَلَى الْأَبِ الثَّلَاثَانِ، وَعَلَى الْأُمِّ الثَّلَاثُ.

الدين كما في «الهداية» (وَلَا يُشَارِكُ الْوَلَدَ فِي نَفَقَةِ أَبَوَيْهِ أَحَدٌ)؛ لَأَن لَّهُمَا تَأْوِيلًا فِي مَالِ الْوَلَدِ بِالنَّصِّ، وَلَأَنَّهُ أَقْرَبُ النَّاسِ إِلَيْهِمَا. «بحر». وهي على الذكور والإناث بالسوية في ظاهر الرواية، وهو الصحيح؛ لَأَنَّ الْمَعْنَى يَشْمَلُهُمَا. «هداية». قال في «التصحيح»: وهو أظهر الروايتين عن «أبي حنيفة»، وبه أخذ «الفقيه أبو الليث»، وبه يفتي، واحترز به عن رواية «الحسن» عن «أبي حنيفة» أنها بين الذكور والإناث أثلاثًا. اهـ.

(وَالنَّفَقَةُ) تَجِبُ (لِكُلِّ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ) مِنْهُ (إِذَا كَانَ صَغِيرًا فَقِيرًا، أَوْ كَانَتْ امْرَأَةً) وَلَوْ (بَالِغَةً) إِذَا كَانَتْ (فَقِيرَةً، أَوْ كَانَ) ذُو الرَّحِمِ (ذَكَرًا زَمِنًا أَوْ أَعْمَى) وَكَانَ (فَقِيرًا)؛ لَأَنَّ الصَّلَةَ فِي الْقَرَابَةِ الْقَرِيبَةِ وَاجِبَةٌ دُونَ الْبَعِيدَةِ، وَالْفَاصِلُ أَنْ يَكُونَ ذَا رَحِمٍ مُحَرَّمٍ، وَقَدْ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾<sup>(١)</sup> وَفِي قِرَاءَةِ ابْنِ مَسْعُودٍ: «وَعَلَى الْوَارِثِ ذِي الرَّحِمِ الْمَحَرَّمِ مِثْلُ ذَلِكَ»<sup>(٢)</sup> ثُمَّ لَا بَدَّ مِنَ الْحَاجَةِ وَالصَّغَرِ، وَالْأُنُوَّةِ وَالزَّمَانَةِ وَالْعَمَى أَمَارَةُ الْحَاجَةِ لِتَحَقُّقِ الْعَجْزِ؛ فَإِنَّ الْقَادِرَ عَلَى الْكَسْبِ غَنِيٌّ بِكَسْبِهِ، بِخِلَافِ الْأَبْوِينِ؛ لِأَنَّهُمَا يُلْحَقُهُمَا تَعَبُ الْكَسْبِ وَالْوَلَدُ مَأْمُورٌ بِدَفْعِ الضَّرَرِ عَنْهُمَا، فَتَجِبُ نَفَقَتُهُمَا مَعَ قُدْرَتِهِمَا عَلَى الْكَسْبِ. «هداية». قَيَّدَ بِالْمَحَرَّمِ لِأَنَّ الرَّحِمَ غَيْرَ الْمَحَرَّمِ لَا تَجِبُ نَفَقَتُهُ كَابْنِ الْعَمِّ، وَإِنْ كَانَ وَارِثًا، وَلَا بَدَّ أَنْ تَكُونَ الْمَحَرْمَةُ بِجِهَةِ الْقَرَابَةِ، وَلِذَا قَيَّدْنَا الْمَحَرْمَةَ بِقَوْلِنَا «مِنْهُ» أَيِ الرَّحِمِ؛ فَلَوْ كَانَ قَرِيبًا مُحَرَّمًا مِنْ غَيْرِ جِهَةِ الرَّحِمِ كَابْنِ الْعَمِّ إِذَا كَانَ أَخًا مِنَ الرِّضَاعِ فَإِنَّهُ لَا نَفَقَةَ لَهُ، كَمَا فِي «الْبَحْرِ» عَنْ «شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ»، (وَيَجِبُ ذَلِكَ) عَلَيْهِمْ (عَلَى قَدْرِ الْمِيرَاثِ)؛ لِأَنَّ التَّنْصِيفَ عَلَى الْوَارِثِ تَنْبِيْهُ عَلَى اعْتِبَارِ الْمِقْدَارِ، وَلَأَنَّ الْغُرْمَ بِالْغَنَمِ. «هداية».

(وَتَجِبُ نَفَقَةُ الْإِبْنَةِ الْبَالِغَةِ وَالْإِبْنِ الزَّيْنِ) وَالْأَعْمَى، إِذَا كَانُوا فَقَرَاءَ (عَلَى أَبَوَيْهِ أَثْلَاثًا) عَلَى قَدْرِ مِيرَاثِهِمَا (عَلَى الْأَبِ الثَّلَاثَانِ، وَعَلَى الْأُمِّ الثَّلَاثُ)؛ لِأَنَّ الْمِيرَاثَ لَهُمَا عَلَى هَذَا، قَالَ فِي

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٣٣.

(٢) لم أجده فيما بين يدي من الكتب. وقال السيوطي في الدر ٢٨٨/١: أخرجه عبد بن حميد بسنده عن حماد قال: يجبر على كل ذي رحم محرم.

«الهداية»: وهذا الذي ذكره رواية «الخصاف» و«الحسن»، وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الأب، قال «المجوي»: وبه يفتى، ومشى عليه «صدر الشريعة» و«السنفي». «تصحیح».

واعلم أن مسائل هذا الباب مما تحير فيه أولو الألباب، وقد اقتحم شيخنا له ضابطاً لم يسبق إليه، ولم يحكم أحد قبله عليه، مأخوذ من كلامهم تصريحاً أو تلويحاً، جامعاً لفروعهم جمعاً صحيحاً، بحيث لا يخرج عنه شاذة<sup>(١)</sup>، ولا يغادر منها فاذة<sup>(٢)</sup>.

وحاصله أنه لا يخلو: إما أن يكون الموجود من قرابة الولاد واحداً أو أكثر، والأول ظاهر، وهو أنه تجب النفقة عليه، والثاني: إما أن يكونوا فروعاً فقط، أو فروعاً وحواشي، أو فروعاً وأصولاً، أو فروعاً وحواشي، أو أصولاً فقط، أو أصولاً وحواشي، فهذه ستة أقسام؛ وبقي قسم سابع تمتة الأقسام العقلية وهو الحواشي فقط نذكره تمييزاً للأقسام وإن لم يكن من قرابة الولاد.

القسم الأول والثاني: الفروع فقط، والفروع مع الحواشي، والمعتبر فيهم القرب والجزئية دون الميراث، ففي ولدين لمسلم - ولو أحدهما نصرانياً أو أنثى - عليهما سوية، وفي بنت وابن ابن على البنت فقط، وفي بنت وأخت شقيقة على البنت فقط، وفي ابن نصراني وأخ مسلم على الابن فقط، وفي ولد بنت وأخ شقيق على ولد البنت؛ لترجّحها بالجزئية مع التساوي في القرب، لإدلاء كل منهما بواسطة.

القسم الثالث والرابع: الفروع مع الأصول، والفروع مع الأصول والحواشي، والمعتبر فيهم الأقرب جزئية، فإن لم يوجد فالترجيح، فإن لم يوجد فالإرث، ففي أب وابن على الابن لترجّحه بأنّ وَمَالِكَ لِأَيِّكَ، وكذا الأم مع الابن، وفي جد وابن وابن على قدر الميراث أسداساً، للتساوي وعدم المرجح، والحواشي تسقط بالفروع لترجّحهم بالقرب والجزئية، فكأنه لم يوجد سوى الفروع والأصول.

القسم الخامس: الأصول فقط، فإن كان فيهم أب فعليه فقط، وإلا فإما أن يكون البعض وارثاً والبعض غير وارث، أو كلهم وارثين، ففي الأول يُعتبر الأقرب جزئية، فإن تساوا في القرب ترجّح الوارث، ففي جدّ لأم وجدّ لأب على الجد لأب فقط، لترجّحه بالإرث، وفي الثاني - أعني لو كان الكل وارثين - فكلاً إرث، ففي أم وجد لأب عليهما أثلاثاً في ظاهر الرواية. «خانية».

(١) شدّ: انفرد. عن الجمهور.

(٢) الفذّ: الفرد. ومنه حديث: صلاة الجماعة تزيد على صلاة الفذّ سبع. ورواية بخمس وعشرين درجة.

وَلَا تَجِبُ نَفَقَتُهُمْ مَعَ اخْتِلَافِ الدِّينِ، وَلَا تَجِبُ عَلَى الْفَقِيرِ.  
وَإِذَا كَانَ لِلْإِنِّ الْغَائِبِ مَالٌ قُضِيَ عَلَيْهِ بِنَفَقَةِ أَبَوَيْهِ، وَإِنْ بَاعَ أَبُوهُ مَتَاعَهُ فِي نَفَقَتِهِ جَارَ  
عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَإِنْ بَاعَ الْعَقَارَ لَمْ يَجْزُ.  
وَإِنْ كَانَ لِلْإِنِّ الْغَائِبِ مَالٌ فِي يَدِ أَبَوَيْهِ فَأَنْفَقَا مِنْهُ لَمْ يَضْمَنَا.

القسم السادس: الأصول مع الحواشي، فإن كان أحدُ الصنفين غير وارثٍ اعتبر الأصول  
وخدمهم، فيقدم الأصل وإن كان غير الوارث، ففي جدِّ لأم وعمِّ على الجد، وإن كان كل منهما  
وارثاً اعتبر الإرث، ففي أمِّ وأخٍ عصبى على الأم الثلث وعلى الأخ الثلثان، وإذا تعددت  
الأصول في هذا القسم بنوعيه يُعتبر فيهم ما اعتبر في القسم الخامس.  
القسم السابع: الحواشي فقط، والمعتبر فيهم الإرث بعد كونه ذا رحم محرم، وتماهه في  
رسالته في النفقات.

(وَلَا تَجِبُ نَفَقَتُهُمْ) أي ذوي الأرحام (مَعَ اخْتِلَافِ الدِّينِ)؛ لبطلان أهلية الإرث (وَلَا  
تَجِبُ) النفقة (عَلَى الْفَقِيرِ)؛ لأنها تجب صلةً، وهو يستحقها على غيره، فكيف تُستحقُّ عليه؟  
بخلاف نفقة الزوجة وولده الصغير؛ لأنه التزمها بالإقدام على العقد إذ المقاصد لا تنتظم دونها،  
ولا يعمل في مثلها الإعسار. «هداية». قال في «مختارات النوازل»: إِنْ حَذَّ الْيَسَارُ هُنَا مَقْدَرُ  
بِالنَّصَابِ الَّذِي تَجِبُ بِهِ صَدَقَةُ الْفَطْرِ، وَعَنْ «مُحَمَّدٍ» مَا يَفْضُلُ عَنْ نَفْسِهِ وَنَفَقَةُ عِيَالِهِ شَهْرًا،  
وَالْفَتْوَى عَلَى الْأَوَّلِ، وَهَكَذَا فِي «الْهِدَايَةِ»، وَفِي «الصَّغْرَى»: أَنَّهُ الصَّحِيحُ، وَبِهِ يَفْتَى، وَعَلَيْهِ  
مَشَى «الْمُجَوِبِي». اهـ «تصحيح».

(وَإِذَا كَانَ لِلْإِنِّ الْغَائِبِ مَالٌ) عند مودع أو مضارب أو مذيون كما مرَّ (قُضِيَ عَلَيْهِ) بالبناء  
للمجهول (بِنَفَقَةِ أَبَوَيْهِ) وولده الصغير وزوجته كما مرَّ قريباً، وَبَيِّنَا وَجْهَهُ (وَإِنْ بَاعَ أَبُوهُ مَتَاعَهُ فِي  
نَفَقَتِهِ جَارَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) استحساناً (وَإِنْ بَاعَ الْعَقَارَ لَمْ يَجْزُ) والقياس أن لا يجوز له بيع شيء،  
وهو قولهما؛ لأنه لا ولاية له؛ لانقطاعها بالبلوغ، ولهذا لا يملك حال حضرته، ولا يملك البيع  
في دين له سوى النفقة، ولأبي حنيفة أن للأب ولاية الحفظ في مال الغائب، ويبيح المنقول من  
باب الحفظ، ولا كذلك العقار؛ لأنها مُحَصَّنَةٌ بنفسها. قَيَّدَ بِالْأَبِ؛ لأن الأم وسائر الأقارب ليس  
لهم بيع شيء اتفاقاً؛ لأنهم لا ولاية لهم أصلاً في التصرف حالة الصغير، ولا في الحفظ بعد  
الكبر كما في «الهداية».

(وَإِنْ كَانَ لِلْإِنِّ الْغَائِبِ مَالٌ فِي يَدِ أَبَوَيْهِ فَأَنْفَقَا مِنْهُ) على أنفسهما (لَمْ يَضْمَنَا) ما أنفقاه؛  
لأنهما استوفيا حقهما؛ لأن نفقتهما واجبة قبل القضاء على ما مر، وقد أخذنا جِنْسَ الْحَقِّ.  
«هداية».



وَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ فِي يَدِ أَجْنَبِيٍّ فَأَنْفَقَ عَلَيْهِمَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي ضَمِنَ.

وَإِذَا قَضَى الْقَاضِي لِلْوَلَدِ وَالْوَالِدَيْنِ وَذَوِي الْأَرْحَامِ بِالنَّفَقَةِ فَمَضَتْ مُدَّةُ سَقَطَتْ، إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ الْقَاضِي فِي الْإِسْتِدَانَةِ عَلَيْهِ.

وَعَلَى الْمَوْلَى أَنْ يُنْفِقَ عَلَى عَبْدِهِ وَأَمَتِهِ، فَإِنْ أَمْتَنَعَ وَكَانَ لَهُمَا كَسْبٌ اكْتَسَبَا وَأَنْفَقَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمَا كَسْبٌ أَجْبَرَ الْمَوْلَى عَلَى بَيْعِهِمَا.

(وَإِنْ كَانَ لَهُ): أي للابن (مَالٌ فِي يَدِ أَجْنَبِيٍّ فَأَنْفَقَ) الأجنبي (عَلَيْهِمَا): أي الأبوين (بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي ضَمِنَ)؛ لأنه تصرف في مال الغير بغير ولاية؛ لأنه نائب في الحفظ لا غير، بخلاف ما إذا أمره القاضي؛ لأن أمره ملزم لعموم ولايته، وإذا ضمن لا يرجع على القابض؛ لأنه ملكه بالضمنان، فظهر أنه كان متبرعاً فيه. «هداية».

(وَإِذَا قَضَى الْقَاضِي لِلْوَلَدِ وَالْوَالِدَيْنِ وَذَوِي الْأَرْحَامِ بِالنَّفَقَةِ فَمَضَتْ مُدَّةٌ) وطالت شهراً فأكثر (سَقَطَتْ) نفقة تلك المدة؛ لأن نفقة هؤلاء تجب كفاية للحاجة، حتى لا تجب مع اليسار، وقد حصلت الكفاية بمضي المدة، بخلاف نفقة الزوجة إذا قضى بها القاضي؛ لأنها تجب مع يسارها، فلا تسقط بحصول الاستغناء فيما مضى. «هداية». قِيدْنَا المدة بشهر فأكثر لما في «الفتح»: هذا حيث طالت المدة، فأما إذا قُصُرَتْ فلا تسقط، وما دون الشهر قصيرة، فلا تسقط، قيل: وكيف لا تصير القصيرة ديناً والقاضي مأمور بالقضاء، ولو لم تصر ديناً لم يكن للأمر بالقضاء بالنفقة فائدة؟ لأن كل ما مضى يسقط؛ فلا يمكن استيفاء شيء، اهـ (إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ الْقَاضِي) بعد فرض النفقة (فِي الْإِسْتِدَانَةِ عَلَيْهِ) أي: عمل المفروض عليه؛ لأن القاضي له ولاية عامة، فصار إذنه كأمر الغائب لتصير ديناً في ذمته، فلا يسقط بمضي المدة. «هداية».

(و) يجب (عَلَى الْمَوْلَى أَنْ يُنْفِقَ عَلَى عَبْدِهِ وَأَمَتِهِ) سواء في ذلك القن والمدير وأم الولد والصغير والكبير (فَإِنْ أَمْتَنَعَ) المولى من الإنفاق (وَكَانَ لَهُمَا كَسْبٌ اكْتَسَبَا وَأَنْفَقَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا)؛ لأن فيه نظراً للجانيين: بقاء حياة المملوك، وبقاء ملك المالك، (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمَا كَسْبٌ) بأن كان عبداً زَمِيناً أو جارية لا يؤاجر مثلها (أَجْبَرَ الْمَوْلَى عَلَى بَيْعِهِمَا) إن كان محلاً للبيع؛ لأنهما من أهل الاستحقاق، وفي البيع إيفاء حقهما وإيفاء حق المولى بالخلف، بخلاف نفقة الزوجة؛ لأنها تصير ديناً، فكان تأخيراً على ما ذكرناه، ونفقة المملوك لا تصير ديناً، فيكون إبطالا. وبخلاف سائر الحيوانات؛ لأنها ليست من أهل الاستحقاق؛ فلا يجبر على نفقتها، إلا أنه يؤمر فيما بينه وبين الله تعالى. «هداية». قِيدْنَا بكونهما محلاً للبيع، لأنه إذا لم يكونا محلاً له كمدير وأم ولد ألزم بالإنفاق لا غير، كما في «الدر».

## فهرس الجزء الثاني

### من «اللباب، في شرح الكتاب»

كتاب الرحمن	٥	كتاب الخشنى	١٢٢
كتاب الحجر	١٢	كتاب المفقود	١٢٥
كتاب الإقرار	١٩	كتاب الإباقى	١٢٦
كتاب الإجارة	٢٨	كتاب إحياء الموات	١٢٧
كتاب الشفعة	٤٢	كتاب المأذون	١٣١
كتاب الشركة	٥٣	كتاب المزارعة	١٣٤
كتاب المضاربة	٦٠	كتاب المساقاة	١٣٩
كتاب الوكالة	٦٦	كتاب النكاح	١٤٠
كتاب الكفالة	٧٦	كتاب الرضاع	١٦٣
كتاب الحوالة	٨٢	كتاب الطلاق	١٦٧
كتاب الصلح	٨٥	كتاب الرجعة	١٨٠
كتاب الهبة	٩٢	كتاب الإيلاء	١٨٥
كتاب الوقف	٩٩	كتاب الخلع	١٨٨
كتاب الغصب	١٠٥	كتاب الظهار	١٩١
كتاب الودعة	١١١	كتاب اللعان	١٩٦
كتاب العارية	١١٤	كتاب العدة	٢٠٠
كتاب اللقيط	١١٧	كتاب النفقات	٢٠٩
كتاب اللقطة	١١٩	كتاب الحضانة	٢١٧

قد تم - بمعونة الله تعالى وتيسيره - مراجعة الجزء الثاني من «اللباب، في شرح الكتاب»  
ويليه - إن شاء الله تعالى - الجزء الثالث، وأوله «كتاب العتق» نسأله - جلت قدرته - أن يعين  
على إكماله، بمنه وفضله.

اللبَّابُ  
فِي شَرْحِ الْكِتَابِ



# اللبَّابُ فِي شَرْحِ الْكِتَابِ

تَأَلَّفَ  
السَّيِّحُ عَبْدُ الْغَنِيِّ الْغَنِيُّ الْمِيدَانِي

وَمَعَهُ  
تَبَيَّنَتْ أُولَى الْأَبَابِ  
بِتَخْرِيجِ أَحَادِيثِ اللَّبَابِ

حَقَّقَ أَحَادِيثَهُ وَعَلَّقَ عَلَيْهِ  
عَبْدُ الرَّزَّاقِ الْمَهْدِي

الجزء الثالث

قَدْ سَمِعْتُ كُنْجَانَهُ  
مُقَابِلَ آلامِ بَاغِ كِراچی



# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## كتاب العتق

الْعِتْقُ يَقَعُ مِنَ الْحُرِّ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ فِي مِلْكِهِ، فَإِذَا قَالَ لِعَبْدِهِ أَوْ أَمَتِهِ «أَنْتَ حُرٌّ، أَوْ مُعْتَقٌ، أَوْ عَتِيقٌ، أَوْ مُحَرَّرٌ، أَوْ قَدْ حَرَّرْتُكَ، أَوْ اَعْتَقْتُكَ» فَقَدْ عَتَقَ، نَوَى الْمَوْلَى الْعِتْقَ أَوْ

## كتاب العتق

ذكره عَقَبَ الطَّلَاقَ لِأَن كِلَا مِنْهُمَا إِسْقَاطُ الْحَقِّ وَلَا يَقْبَلُ الْفَسْخَ. وَقَدْ طُلِقَ لِمُنَاسَبَتِهِ لِلنِّكَاحِ مَعَ كَوْنِ الْإِعْتِقَاقِ أَقْلٌ وَقَوْعاً.

(الْعِتْقُ) لُغَةً: الْقُوَّةُ مُطْلَقاً، يُقَالُ: عَتَقَ الْفَرُخُ، إِذَا قَوِيَ وَطَارَ. وَشَرْعاً: عِبَارَةٌ عَنِ إِسْقَاطِ الْمَوْلَى حَقِّهِ عَنِ مَمْلُوكِهِ بِوَجْهِ يَصِيرُ الْمَمْلُوكُ بِهِ مِنَ الْأَحْرَارِ.

(وَيَقَعُ) الْعِتْقُ (مِنَ الْحُرِّ)؛ لِأَن الْعِتْقَ لَا يَصْلَحُ إِلَّا فِي الْمَلِكِ، وَلَا مَلِكَ لِلْمَمْلُوكِ.

(الْبَالِغُ)؛ لِأَن الصَّبِيَّ لَيْسَ مِنْ أَهْلِهِ؛ لِكَوْنِهِ ضَرُوراً ظَاهِراً، وَلِهَذَا لَا يَمْلِكُهُ الْوَلِيُّ عَلَيْهِ.

(الْعَاقِلُ)؛ لِأَن الْمَجْنُونِ لَيْسَ بِأَهْلٍ لِلتَّصَرُّفِ، وَيَشْتَرِطُ أَنْ يَكُونَ الْمَمْلُوكُ (فِي مِلْكِهِ) أَوْ يُضَيِّفُهُ إِلَيْهِ كَأَن مَلَكْتُكَ فَأَنْتَ حُرٌّ، فَلَوْ اَعْتَقَ عَبْدٌ غَيْرَهُ لَا يَنْفَعُ، وَإِنْ مَلَكَهُ بَعْدَهُ، لِقَوْلِهِ ﷺ: «لَا عِتْقَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ابْنُ آدَمَ»<sup>(١)</sup>.

(فَإِذَا قَالَ) الْمَوْلَى (لِعَبْدِهِ أَوْ أَمَتِهِ: أَنْتَ حُرٌّ، أَوْ عَتِيقٌ، أَوْ مُعْتَقٌ أَوْ مُحَرَّرٌ أَوْ قَدْ حَرَّرْتُكَ أَوْ اَعْتَقْتُكَ فَقَدْ عَتَقَ) الْعَبْدُ، سِوَا (نَوَى الْمَوْلَى الْعِتْقَ أَوْ لَمْ يَنْوِ)؛ لِأَن هَذِهِ الْأَلْفَافُ

(١) أخرجه أبو داود ٢١٩٠ و ٢١٩١ و ٢١٩٢ والترمذي ١١٨١ وابن ماجه ٢٠٤٧ والبيهقي ٣١٨/٧ والطبرسي ٢٢٦٥ وأحمد ١٨٩/٢، ١٩٠، ٢٠٧ كلهم من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده «لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق له فيما لا يملك، ولا طلاق له فيما لا يملك» هذا لفظ الترمذي وأحمد ورواية أبي داود «لا طلاق إلا فيما تملك...».

قال الترمذي: حسن صحيح. وهو أحسن شيء روي في هذا الباب. وهو قول أكثر أهل العلم. وأخرجه الحاكم من حديث جابر مع أحاديث أخر وقال: هذه الأسانيد صحيحة. وأقره الذهبي. وهو كما قال.

لَمْ يَنْوِ، وَكَذَلِكَ إِذَا قَالَ «رَأْسُكَ حُرٌّ، أَوْ وَجْهُكَ، أَوْ رَقَبَتُكَ، أَوْ بَدَنُكَ» أَوْ قَالَ لِأَمَتِهِ «فَرَجُكَ حُرٌّ» وَلَوْ قَالَ «لَا مِلْكَ لِي عَلَيْكَ» وَنَوَى بِهِ الْحُرِّيَّةَ عَتَقَ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ لَمْ يَعْتَقِ، وَكَذَلِكَ كِنَايَاتُ الْعَتَقِ، وَإِنْ قَالَ «لَا سُلْطَانَ لِي عَلَيْكَ» وَنَوَى بِهِ الْعَتَقَ لَمْ يَعْتَقِ، وَإِنْ قَالَ «هَذَا ابْنِي» وَثَبَتَ عَلَى ذَلِكَ، أَوْ قَالَ «هَذَا مَوْلَايَ»، أَوْ «يَا مَوْلَايَ» عَتَقَ، وَإِنْ قَالَ «يَا

صريح فيه، لأنها مستعملة فيه شرعاً وعرفاً، فأغنى ذلك عن النية، لأنها إنما تُشْتَرَطُ إِذَا اشْتَبَهَ مُرَادَ الْمُتَكَلِّمِ، وَذَا لَا اشْتَبَاهَ فِيهِ، فَلَا تُشْتَرَطُ فِيهِ النِّيةُ (وَكَذَلِكَ) الْحُكْمُ (إِذَا قَالَ: رَأْسُكَ حُرٌّ، أَوْ وَجْهُكَ، أَوْ رَقَبَتُكَ، أَوْ بَدَنُكَ) حُرٌّ (أَوْ قَالَ لِأَمَتِهِ فَرَجُكَ حُرٌّ)؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْأَفْظَاءَ يُعْبَرُ بِهَا عَنْ جَمِيعِ الْبَدَنِ، وَقَدْ مَرَّ فِي الطَّلَاقِ، وَإِنْ أَضَافَهُ إِلَى جُزْءٍ مُعَيَّنٍ لَا يُعْبَرُ بِهِ عَنِ الْجُمْلَةِ كَالْيَدِ، وَالْجُلِّ لَا يَقَعُ عِنْدَنَا وَالْكَلَامُ فِيهِ كَالْكَلَامِ فِي الطَّلَاقِ وَقَدْ بَيَّنَّاهُ. «هَدَايَةُ».

(وَلَوْ قَالَ لَا مِلْكَ لِي عَلَيْكَ وَنَوَى بِهِ الْحُرِّيَّةَ عَتَقَ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ لَمْ يَعْتَقِ) لِأَنَّهُ كِنَايَةٌ؛ لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُ أَنَّهُ يَرَادُ لَا مِلْكَ لِي عَلَيْكَ لِأَنِّي بَعْتُكَ وَيَحْتَمِلُ لِأَنِّي أَعْتَقْتُكَ، فَلَا يَتَعَيَّنُ أَحَدُهُمَا مُرَاداً إِلَّا بِالنِّيةِ (وَكَذَلِكَ كِنَايَاتُ الْعَتَقِ) وَهِيَ: مَا احْتَمَلَهُ وَغَيْرُهُ، كَقَوْلِهِ: خَرَجْتَ مِنْ مِلْكِي، وَلَا سَبِيلَ لِي عَلَيْكَ، وَلَا رِقَ لِي عَلَيْكَ، وَقَدْ خَلَيْتُ سَبِيلَكَ؛ لِاحْتِمَالِ نَفْيِ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ بِالْبَيْعِ أَوْ الْكِتَابَةِ، كَاحْتِمَالِهِ بِالْعَتَقِ، فَلَا يَتَعَيَّنُ إِلَّا بِالنِّيةِ.

(وَإِنْ قَالَ لَا سُلْطَانَ لِي عَلَيْكَ وَنَوَى بِهِ الْعَتَقَ لَمْ يَعْتَقِ)؛ لِأَنَّ السُّلْطَانَ عِبَارَةٌ عَنِ الْيَدِ، وَاسْمِي بِهِ السُّلْطَانَ لِقِيَامِ يَدِهِ، وَقَدْ يَبْقَى الْمَلِكُ دُونَ الْيَدِ كَمَا فِي الْمَكَاتِبِ بِخِلَافِ قَوْلِهِ «لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْكَ»؛ لِأَنَّ نَفْيَهُ مُطْلَقاً بِانْتِفَاءِ الْمَلِكِ؛ لِأَنَّ لِلْمَوْلَى عَلَى الْمَكَاتِبِ سَبِيلاً، فَلِهَذَا يَحْتَمِلُ الْعَتَقُ. «هَدَايَةُ».

(وَإِنْ قَالَ) لِعَبْدِهِ: (هَذَا ابْنِي) أَوْ لِأَمَتِهِ: هَذِهِ بَنَتِي، وَكَانَ بَحِيثٌ يَوْلَدُ مِثْلَهُ لِمِثْلِهِ بِدَلِيلِ مَا بَعْدَهُ (وَوَثَبَتْ عَلَى ذَلِكَ) قَالَ فِي «الْفَتْحِ»: قِيلَ: هَذَا قَيْدٌ اتَّفَاقِي لَا مُعْتَبَرُ بِهِ، وَلِذَا لَمْ يَذْكُرْهُ فِي «الْمَبْسُوطِ»، وَفِي «أَصُولِ فُخْرِ الْإِسْلَامِ»: الثَّبَاتُ عَلَى ذَلِكَ شَرْطٌ لِثَبُوتِ النَّسَبِ، لَا الْعَتَقَ، وَيُؤَافِقُهُ مَا فِي «الْمَحِيطِ» وَ«جَامِعِ شَمْسِ الْأَثَمَةِ» وَ«الْمَجْتَبَى»: هَذَا لَيْسَ بِقَيْدٍ، حَتَّى لَوْ قَالَ بَعْدَ ذَلِكَ أَوْ هَمَّتْ أَوْ أَخْطَأَتْ يَعْتَقُ وَلَا يَصْدُقُ. اهـ. (أَوْ قَالَ هَذَا مَوْلَايَ أَوْ) نَادَاهُ (يَا مَوْلَايَ عَتَقَ)؛ لِأَنَّ لَفْظَ «الْمَوْلَى» مُشْتَرَكٌ أَحَدُ مَعَانِيهِ الْمَعْتَقُ، وَفِي الْعَبْدِ لَا يَلِيقُ إِلَّا هَذَا الْمَعْنَى، فَيَعْتَقُ بِلَا نِيَّةٍ؛ لِأَنَّهُ التَّحْقُّقُ بِالصَّرِيحِ كَقَوْلِهِ «يَا حُرٌّ» وَ«يَا عَتِيقٌ» كَمَا فِي «الدَّرِّ»، ثُمَّ فِي دَعْوَى الْبُتُوَّةِ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْعَبْدِ نَسَبٌ مَعْرُوفٌ يَثْبِتُ نَسَبَهُ مِنْهُ. وَإِذَا ثَبَتَ النَّسَبُ عَتَقَ؛ لِأَنَّهُ يَسْتَدِلُّ إِلَى وَقْتِ الْعُلُوقِ، وَإِنْ كَانَ لَهُ نَسَبٌ مَعْرُوفٌ لَا يَثْبِتُ نَسَبَهُ لِلتَّعْذُرِ وَيَعْتَقُ إِعْمَالاً لِلْفُظِّ فِي مَجَازِهِ عِنْدَ تَعْذُرِ الْحَقِيقَةِ.



أَبْنِي، أَوْ يَا أَخِي، لَمْ يَعْتِقْ، وَإِنْ قَالَ لِعَلَّامٍ لَا يُؤَلَّدُ مِثْلُهُ لِمِثْلِهِ «هَذَا أَبْنِي» عَتَقَ عَلَيْهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَإِذَا قَالَ لِأَمِيهِ «أَنْتَ طَالِقٌ» يَنْبُوِي بِهِ الْحُرِّيَّةَ لَمْ تَعْتِقْ، وَإِنْ قَالَ لِعَبْدِهِ «أَنْتَ مِثْلُ الْحُرِّ» لَمْ يَعْتِقْ، وَإِنْ قَالَ «مَا أَنْتَ إِلَّا حُرٌّ» عَتَقَ.

وَإِذَا مَلَكَ الرَّجُلُ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ عَتَقَ عَلَيْهِ.

(وَإِنْ قَالَ) (يَا بُنَيَّ، أَوْ يَا أَخِي لَمْ يَعْتِقْ)؛ لَأَنَّ هَذَا اللَّفْظَ فِي الْعَادَةِ يُسْتَعْمَلُ لِلْإِكْرَامِ وَالشَّفَقَةِ، وَلَا يُرَادُ بِهِ التَّحْقِيقَ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَهَذَا ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ وَفِي رَوَايَةٍ شَاذَةٍ عَنِ الْإِمَامِ أَنَّهُ يَعْتِقُ، وَالْاعْتِمَادُ عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، قَالَهُ فِي «شَرْحِ نَجْمِ الْأَثْمَةِ»، وَمِثْلُهُ فِي «الْهُدَايَةِ». اهـ (وَإِنْ قَالَ لِعَلَّامٍ لَهُ) كَبِيرٌ بِحَيْثُ (لَا يُؤَلَّدُ مِثْلُهُ) أَيِ الْعَلَّامِ (لِمِثْلِهِ) أَيِ الْمَوْلَى: (هَذَا أَبْنِي عَتَقَ عَلَيْهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) عَمَلًا بِالْمَجَازِ عِنْدَ تَعَذُّرِ الْحَقِيقَةِ كَمَا مَرَّ، وَقَالَ «أَبُو يَوْسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لَا يَعْتِقُ؛ لِأَنَّهُ كَلَامٌ مُحَالٌ فَيُلْفَو وَيُرَدُّ، قَالَ «الْإِسْبِجَابِيُّ» فِي شَرْحِهِ: الصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَاخْتَارَهُ «الْمُحَبِّبِيُّ» وَغَيْرُهُ. «تَصْحِيحٌ» (وَإِذَا قَالَ الْمَوْلَى لِأَمِيهِ: أَنْتَ طَالِقٌ) أَوْ بَائِنٌ (يَنْبُوِي) بِذَلِكَ (الْحُرِّيَّةَ لَمْ تَعْتِقْ) وَكَذَا سَائِرُ أَلْفَاظِ صَرِيحِ الطَّلَاقِ وَكُنَايَاتِهِ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ مَلَكَ الْيَمِينِ أَقْوَى مِنْ مَلَكَ النِّكَاحِ، وَمَا يَكُونُ مُزِيلًا لِلْأَضْعَفِ لَا يُلْزَمُ أَنْ يَكُونَ مُزِيلًا لِلْأَقْوَى، بِخِلَافِ الْعَكْسِ، كَمَا سَبَقَ فِي كُنَايَاتِ الطَّلَاقِ، وَلِأَنَّ صَرِيحَ الطَّلَاقِ وَكُنَايَاتِهِ مُسْتَعْمَلَةٌ لِحَرَمَةِ الْوَطْءِ، وَحَرَمَةُ الْوَطْءِ لَا تُنَافِي الْمَمْلُوكِيَّةَ؛ فَلَا يَقَعُ كُنَايَةُ عَنْهُ، كَمَا فِي «الِاخْتِيَارِ» (وَإِنْ قَالَ لِعَبْدِهِ: أَنْتَ مِثْلُ الْحُرِّ لَمْ يَعْتِقْ)؛ لِأَنَّ «مِثْلَ» يُسْتَعْمَلُ لِلْمُشَارَكَةِ فِي بَعْضِ الْمَعَانِي عَرَفًا؛ فَوْقَ الشُّكِّ فِي الْحَرِيَّةِ فَلَمْ تُثَبِّتْ (وَإِنْ قَالَ لَهُ مَا أَنْتَ إِلَّا حُرٌّ عَتَقَ)؛ لِأَنَّ الْإِسْتِثْنَاءَ مِنَ النِّفْيِ إِبْتِهَاثٌ عَلَى وَجْهِ التَّأَكِيدِ، كَمَا فِي كَلِمَةِ التَّوْحِيدِ.

\* \* \*

(وَإِذَا مَلَكَ الرَّجُلُ ذَا رَحِمٍ) وَلِأَدَا أَوْ غَيْرِهِ (مَحْرَمٍ مِنْهُ) أَيِ الرَّحِمِ كَمَا مَرَّ (عَتَقَ عَلَيْهِ) قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: وَهَذَا اللَّفْظُ مَرْوِيٌّ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ<sup>(١)</sup>، وَاللَّفْظُ بِعَمُومِهِ يَنْتَظِمُ كُلَّ قَرَابَةٍ مُؤَبَّدَةٍ

(١) مراد المصنف حديث سمرة بن جندب «من ملك ذا رحم محرم فهو حر». أخرجه أبو داود ٣٩٤٩ والترمذي ١٣٦٥ وابن ماجه ٢٥٢٤ والحاكم ٢١٤/٢ والبيهقي ٢٨٩/١٠ وأحمد ١٥/٥، ٢٠ والطيالسي ٩١٠ كلهم من حديث الحسن البصري عن سمرة مرفوعاً بهذا اللفظ. قال أبو داود: لم يُحدِّث بذلك الحديث إلا حماد بن سلمة وقد شك فيه. ثم أخرجه أبو داود ٣٩٥٠ عن قتادة أن عمر قال: فذكره ثم أسنده أبو داود عن قتادة عن الحسن موقوفاً عليه. والموقوف على عمر، وعلى الحسن رواهما سعيد عن قتادة، قال أبو داود: سعيد أحفظ من حماد - وسعيد =

= هو ابن أبي عروبة - وقال الترمذي: وقد روى بعضهم هذا الحديث عن قتادة عن الحسن وعن عمر. ولا نعرفه مسنداً إلا من حديث حماد، وقد رواه ضمرة بن ربيعة من وجه آخر عن ابن عمر مرفوعاً ولم يُتابع ضمرة على هذا الحديث. وهو حديث خطأ عند أهل الحديث. اهـ.

ورواه الحاكم من طريق حماد عن الحسن عن سمرة مرفوعاً ومن طريق ضمرة مرفوعاً من حديث ابن عمر وقال: صحيح على شرطهما. وسكت الذهبي.

تنبيه: وقد صحح الألباني هذا الحديث وهماً منه. وقد اغترّ بتصحيح الحاكم له. ذكره في الإرواء ١٦٩/٦ مع أن الحديث لم يُروَ مرفوعاً إلا من طريق حماد عن الحسن عن سمرة. ومن طريق ضمرة عن ابن عمر.

والأول له ثلاث علل: الأولى: أن حماد بن سلمة ثقة لكنه تغير بآخره كما في التقريب ١٩٧/١ وقد خطاه العلماء فيه. والثانية: أن الحسن البصري رواه عن سمرة وهو مدلس والثالثة: اختلاف أهل العلم في سماع الحسن من سمرة.

وأما رواية ضمرة فهي خطأ كما بين ذلك الترمذي وقد أجاد البيهقي في تبين علة هذا الحديث وإليك ملخص كلامه: ٢٨٩/١٠ حيث روى حديث حماد ثم عقبه بقوله: قال أبو داود: لم يُحدث بهذا الحديث إلا حماد وقد شك فيه. وبلغني عن الترمذي: سألت البخاري عن حديث سمرة فلم يعرفه إلا من طريق حماد قال البيهقي: وحماد يشك فيه، وقد رواه غير حماد عن قتادة عن عمر موقوفاً، وعن قتادة عن الحسن موقوفاً عليه قال أبو داود: هكذا رواه سعيد (ابن أبي عروبة) وهو أحفظ من حماد. ثم أسند البيهقي حديث ابن عمر من طريق ضمرة وقال وهم فيه راويه لم يرو هذا الحديث عن سفيان إلا ضمرة والمحموظ بهذا الإسناد ضمرة عن الثوري «النهى عن بيع الولاء وهبته» اهـ.

وقد جاء في «التقريب» ٢٧٤/١ ضمرة بن ربيعة صدوق يهمل قليلاً.

وقد جاء في نصب الراية ٢٧٨/٣ رواه النسائي (لعله في السنن الكبرى) وقال: هذا حديث منكر ولا أحداً رواه عن سفيان غير ضمرة.

وكذا جاء في تلخيص الحبير عن النسائي قال: هذا حديث منكر وقد صححه ابن حزم وعبد الحق وابن القطن اهـ تلخيص الحبير ٢١٢/٤.

الخلاصة: هذا الحديث رواه أصحاب السنن وأنكروه وكذا أنكره البيهقي وبيّن علله وهؤلاء الذين رَووه وهم أئمة هذا الشأن أعرف من غيرهم به وقد جاء في نصب الراية ٢٧٩/٣ قال المنذري في «مختصر السنن»: ضمرة قد حصل له في هذا الحديث وهم اهـ وحماد أيضاً قد شك فيه وخالفه سعيد بن أبي عروبة وهو أثبت منه فرواه موقوفاً، على عمر، وموقوفاً على الحسن، فهذه علة قاذحة في أصل الحديث، وقد جاء في مصطلح الحديث أن العلة القاذحة متنوعة ومنها كإرسال في موصول ووقف في مرفوع.

وهذا الحديث فيه علة قاذحة وهي وقف في مرفوع. فالعجب من الألباني كيف يصحح هذا الحديث. مع هذه العلة القاذحة ومع علل قاذحة تقدمت في رواية حماد اهـ.

وقد قال ابن حجر في الدراية ٨٥/٢: أخرجه أصحاب السنن عن سمرة.

قال أبو داود: لم يروه إلا حماد وقد شك فيه مرة. فقال: عن سمرة فيما يحسب. وأرسله شعبة فقال عن قتادة عن الحسن.

= وقال الترمذي في العلل الكبرى: يروى عن الحسن قوله وعن عمر موقوفاً.

وَإِذَا أَعْتَقَ الْمَوْلَى بَعْضَ عَبْدِهِ عَتَقَ ذَلِكَ الْبَعْضَ، وَسَعَى فِي بَقِيَّةِ قِيَمَتِهِ لِمَوْلَاهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ «مُحَمَّدٌ»: يَعْتَقُ كُلَّهُ.

وَإِذَا كَانَ الْعَبْدُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَأَعْتَقَ أَحَدُهُمَا نَصِيْبَهُ عَتَقَ، فَإِنْ كَانَ الْمُعْتَقُ مُوسِرًا فَشَرِيكُهُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ، وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ شَرِيكُهُ قِيَمَةَ نَصِيْبِهِ، وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَى الْعَبْدَ، وَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا فَالشَّرِيكُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ، وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَى الْعَبْدَ، وَقَالَ

بالمحرمية ولاداً أو غيره. اهـ. ثم لا فرق بين كون الملك بشراء أو إرث أو غيرهما، ولا بين كون المالك صغيراً أو كبيراً، مجنوناً أو عاقلاً، ذمياً أو مسلماً؛ لأنه عتق بسبب الملك، وملكهم صحيح كما في «الجوهر».

(وَإِذَا أَعْتَقَ الْمَوْلَى بَعْضَ عَبْدِهِ عَتَقَ ذَلِكَ الْبَعْضَ) الذي نص عليه فقط (وَسَعَى فِي بَقِيَّةِ قِيَمَتِهِ لِمَوْلَاهُ) لاحتباس مالية البعض الباقي عند العبد؛ فله أن يضمه، كما إذا هَبَّتْ الرِّيحُ فِي ثَوْبِ إِنْسَانٍ وَالْقَتَّةُ فِي صِنْعٍ غَيْرِهِ حَتَّى انصَبَّ بِهِ؛ فَعَلَى صَاحِبِ الثَّوْبِ قِيَمَةُ صِنْعِ الْآخَرِ، مُوسِرًا كَانَ أَوْ مُعْسِرًا؛ لَمَا قَلْنَا، فَكَذَا هُنَا، إِلَّا أَنَّ الْعَبْدَ فَقِيرٌ فَيَسْتَسْعِيهِ وَيَصِيرُ بِمَنْزِلَةِ الْمَكَاتِبِ، غَيْرَ أَنَّهُ إِذَا عَجَزَ لَا يُرَدُّ إِلَى الرُّقِّ؛ لَأَنَّهُ إِسْقَاطٌ لَا إِلَى أَحَدٍ فَلَا يَقْبَلُ الْفَسْخَ، بِخِلَافِ الْكِتَابَةِ الْمَقْصُودَةِ، لِأَنَّهَا عَقْدٌ يُقَالُ وَيُفْسَخُ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ». وَهَذَا (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) لِنَجْزِي الْإِعْتَاقَ عِنْدَهُ؛ فَيَقْتَصِرُ عَلَى مَا أَعْتَقَ (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ «مُحَمَّدٌ»: يَعْتَقُ كُلَّهُ) لعدم تجزئته عندهما؛ فإضافة العتق إلى البعض كإضافته إلى الكل؛ فَيَعْتَقُ كُلَّهُ، قَالَ فِي «زَادَ الْفُقَهَاءُ»: الصَّحِيحُ قَوْلُ الْإِمَامِ، وَاعْتَمَدَهُ «الْمُجَوِبِيُّ» وَالشَّافِعِيُّ وَغَيْرُهُمَا، «تَصَحِيحٌ» (وَإِذَا كَانَ الْعَبْدُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَأَعْتَقَ أَحَدُهُمَا نَصِيْبَهُ) مِنْهُ (عَتَقَ) عَلَيْهِ نَصِيْبُهُ، ثُمَّ لَا يَخْلُو الْمُعْتَقُ مَنْ أَنْ يَكُونَ مُوسِرًا أَوْ مُعْسِرًا (فَإِنْ كَانَ الْمُعْتَقُ مُوسِرًا) وَهُوَ أَنْ يَكُونَ مَالِكًا يَوْمَ الْإِعْتَاقِ قَدَرِ قِيَمَةِ نَصِيْبِ الْآخَرِ سَوَى مَلْبُوسِهِ وَقَوْتِ يَوْمِهِ فِي الْأَصَحِّ كَمَا فِي «الدَّرَجَةِ» عَنْ «الْمُجْتَبَى»، وَفِي «الصَّحِيحِ»: وَعَلَيْهِ عَامَةُ الْمَشَائِخِ، وَهُوَ ظَاهِرُ الرَّوَايَةِ. اهـ. (فَشَرِيكُهُ بِالْخِيَارِ) بَيْنَ ثَلَاثَةِ أَشْيَاءَ، وَهِيَ أَنَّهُ (إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ) كَمَا أَعْتَقَ شَرِيكُهُ؛ لِقِيَامِ مُلْكِهِ فِي الْبَاقِي، وَيَكُونُ الْوَلَاءُ لِهَمَا؛ لَصُدُورِ الْعَتَقِ مِنْهُمَا (وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ شَرِيكُهُ قِيَمَةَ نَصِيْبِهِ)؛ لِأَنَّهُ جَانِبٌ عَلَيْهِ بِإِفْسَادِ نَصِيْبِهِ حَيْثُ امْتَنَعَ عَلَيْهِ الْبَيْعُ وَالْهَبَةُ وَغَيْرُ ذَلِكَ مِمَّا سَوَى الْإِعْتَاقِ وَتَوَابِعِهِ وَالِاسْتِسْعَاءِ، وَيَرْجِعُ الْمُعْتَقُ بِمَا ضَمَّنَ عَلَى الْعَبْدِ، وَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ فِي هَذَا الْوَجْهِ، لِأَنَّ الْعَتَقَ كُلَّهُ مِنْ جِهَتِهِ حَيْثُ مُلْكُهُ بِالضَّمَانِ (وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَى الْعَبْدَ) لَمَا بَيْنَا، وَيَكُونُ الْوَلَاءُ

= وقال ابن المديني: منكر. وأخرجه الطحاوي عن الأسود عن عمر موقوفاً، وأخرجه أبو داود، والنسائي عن قتادة عن عمر منقطعاً اهـ. فهذا حديث معلول وإسناده غير قوي والراجح وقفه، ويعمل به على كل حال. لأنه قول الصحابي. وقد ورد مرسلًا.

«أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لَيْسَ لَهُ إِلَّا الضَّمَانُ مَعَ الْيَسَارِ، وَالسَّعَايَةُ مَعَ الْإِغْسَارِ، وَإِذَا اشْتَرَى رَجُلَانِ آبَنَ أَحَدُهُمَا عَتَقَ نَصِيبُ الْأَبِ، وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَكَذَلِكَ إِذَا وَرِثَاهُ فَالشَّرِيكَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ نَصِيبَهُ، وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَى، وَإِذَا شَهِدَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ عَلَى الْآخَرِ بِالْحُرِّيَةِ عَتَقَ كُلُّهُ، وَسَعَى الْعَبْدُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي نَصِيبِهِ، مُوسِرَيْنِ كَانَا أَوْ مُعْسِرَيْنِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: إِنْ كَانَا

بينهما؛ لصدور العتق منهما (وَإِنْ كَانَ الْمُعْتَقُ مُعْسِراً فَالشَّرِيكَ بِالْخِيَارِ) بَيْنَ شَيْئَيْنِ: (إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ) لِبَقَاءِ مَلِكِهِ (وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَى الْعَبْدُ) لِمَا بَيْنَا، وَالْوَلَاءُ بَيْنَهُمَا فِي الْوَجْهَيْنِ، وَلَيْسَ لَهُ تَضَمُّنُ الْمُعْتَقِ لِأَنَّهُ صِفَرُ الْيَدَيْنِ، وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لَيْسَ لَهُ إِلَّا الضَّمَانُ) لِلْمُعْتَقِ (مَعَ الْيَسَارِ وَالسَّعَايَةِ) لِلْعَبْدِ (مَعَ الْإِغْسَارِ) قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ تَبْتَنِي عَلَى خَرْفَيْنِ: أَحَدُهُمَا تَجْزِي الْإِعْتَاقَ وَعَدَمَهُ، عَلَى مَا بَيْنَاهُ، وَالثَّانِي فِي أَنَّ يَسَارَ الْمُعْتَقِ لَا يَمْنَعُ السَّعَايَةَ عِنْدَهُ وَعِنْدَهُمَا يَمْنَعُ. اهـ. قَالَ «جَمَالُ الْإِسْلَامِ» فِي شَرْحِهِ: «الصَّحِيحُ» قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَمَشَى عَلَيْهِ «الْبَرْهَانِيُّ وَالنَّسْفِيُّ» وَغَيْرُهُمَا. «تَصْحِيحُ» (وَإِذَا اشْتَرَى رَجُلَانِ آبَنَ أَحَدُهُمَا عَتَقَ) مِنَ الْآبَنِ نَصِيبُ الْأَبِ؛ لِأَنَّهُ مَلَكٌ شَقِصٌ<sup>(١)</sup> قَرِيبُهُ (وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ): أَيُّ الْأَبِ؛ لِأَنَّ الشِّرَاءَ حَصَلَ بِقَوْلِهِمَا جَمِيعاً، فَصَارَ الشَّرِيكَ رَاضِياً بِالْعَتَقِ؛ لِأَنَّ شِرَاءَ الْقَرِيبِ إِعْتَاقٌ، فَصَارَ كَمَا لَوْ أُذِنَ لَهُ بِإِعْتَاقِ نَصِيبِهِ صَرِيحاً حَيْثُ شَارَكَهُ فِيهِمَا هُوَ عِلَّةُ الْعَتَقِ وَهُوَ الشِّرَاءُ، وَلَا يَخْتَلِفُ الْجَوَابُ بَيْنَ الْعِلْمِ وَعَدَمِهِ، وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ عَنْهُ؛ لِأَنَّ الْحَكْمَ يُدَارُ عَلَى السَّبَبِ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ» (وَكَذَلِكَ) الْحَكْمُ (إِذَا وَرِثَاهُ)، لِأَنَّهُ لَمْ يَوْجَدْ مِنْهُ فِعْلٌ أَصْلاً (فَالشَّرِيكَ بِالْخِيَارِ) بَيْنَ شَيْئَيْنِ: (إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ نَصِيبَهُ، وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَى) الْعَبْدُ، وَالْوَلَاءُ بَيْنَهُمَا فِي الْوَجْهَيْنِ كَمَا مَرَّ، وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» أَيْضاً، وَقَالَ فِي الشِّرَاءِ: يَضْمَنُ الْأَبُ قِيَمَتَهُ إِنْ كَانَ مُوسِراً، وَإِنْ كَانَ مُعْسِراً سَعَى الْآبَنُ فِي نَصْفِ قِيَمَتِهِ لَشَّرِيكَ الْأَبِ، وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ إِذَا مَلَكَاهُ بَهْمَةً أَوْ صَدَقَةً أَوْ وَصِيَّةً، وَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ الصَّحِيحَ قَوْلُ «الْإِمَامِ» (وَإِذَا شَهِدَ): أَيُّ أَخْبَرَ، لِعَدَمِ قَبُولِهَا وَإِنْ تَعَدَّدُوا لَجَرَّهُمْ مَغْنَمًا، «دَر» عَنْ «الْبَدَائِعِ» (كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ عَلَى) شَرِيكَهِ (الْآخَرِ بِالْحُرِّيَةِ) فِي نَصِيبِهِ وَأَنْكَرَ الْآخَرَ (سَعَى) الْعَبْدُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي نَصِيبِهِ مُوسِرَيْنِ كَانَا أَوْ مُعْسِرَيْنِ أَوْ مُخْتَلِفَيْنِ (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَزْعُمُ أَنَّ صَاحِبَهُ أَعْتَقَ نَصِيبَهُ وَأَنَّ لَهُ التَّضَمُّنَ أَوْ السَّعَايَةَ، وَقَدْ تَعَذَّرَ التَّضَمُّنُ لِانْتِكَارِ الشَّرِيكَ؛ فَتَعَيَّنَ الِاسْتِسْعَاءُ، وَ«الْوَلَاءُ» لَهُمَا؛ لِأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا يَقُولُ: عَتَقَ نَصِيبُ صَاحِبِي عَلَيْهِ بِإِعْتَاقِهِ وَوَلَاؤُهُ لَهُ وَعَتَقَ نَصِيبِي بِالسَّعَايَةِ وَوَلَاؤُهُ لِي (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: إِنْ كَانَا

(١) الشَّقِصُ: الْجُزْءُ مِنَ الشَّيْءِ وَالنَّصِيبُ.

مُوسِرَيْنِ فَلَا سِعَايَةَ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَا مُعْسِرَيْنِ سَعَى لَهُمَا، وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مُوسِراً وَالْآخَرُ مُعْسِراً سَعَى لِلْمُوسِرِ وَلَمْ يَسْعَ لِلْمُعْسِرِ، وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدَهُ لِرُجُوعِهِ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى أَوْ لِلشَّيْطَانِ أَوْ لِلنَّصْنَمِ عَتَقَ.

وَعَتَقَ الْمُكْرَهَ وَالسُّكْرَانَ وَقِيعٌ؛ وَإِذَا أَضَافَ الْعِتْقَ إِلَى مِلْكٍ أَوْ شَرَطَ صَحَّ كَمَا يَصِحُّ فِي الطَّلَاقِ؛ وَإِذَا خَرَجَ عَبْدٌ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ إِلَيْنَا مُسْلِماً عَتَقَ، وَإِذَا أَعْتَقَ جَارِيَةً حَامِلاً عَتَقَ حَمْلُهَا، وَإِنْ أَعْتَقَ الْحَمْلَ خَاصَّةً عَتَقَ وَلَمْ تَعْتَقِ الْأُمُّ.

مُوسِرَيْنِ فَلَا سِعَايَةَ عَلَيْهِ؛ لِأَن مِنْ أَصْلِهِمَا أَنَّ السَّعَايَةَ لَا تَثْبُتُ مَعَ الْيَسَارِ، فَوْجُودُ الْيَسَارِ مِنْ كُلِّ مَنِهْمَا إِبْرَاءٌ لِلْعَبْدِ مِنَ السَّعَايَةِ (وَإِنْ كَانَا مُعْسِرَيْنِ سَعَى لَهُمَا)؛ لِأَن فِي زَعْمِهَا أَنَّ الْوَاجِبَ هُوَ السَّعَايَةُ دُونَ الضَّمَانِ لِلْعُسْرَةِ، فَلَمْ يَكُنْ إِبْرَاءٌ لِلْعَبْدِ مِنَ السَّعَايَةِ، فَيَسْعَى لَهَا (وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مُوسِراً وَالْآخَرُ مُعْسِراً سَعَى لِلْمُوسِرِ وَلَمْ يَسْعَ لِلْمُعْسِرِ)؛ لَمَا عَلِمْتُ. قَالَ «الْإِمَامُ أَبُو الْمَعَالِي» فِي شَرْحِهِ: الصَّحِيحُ قَوْلُ الْإِمَامِ، وَاخْتَارَهُ «الْمَحْبُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«الْمَوْصِلِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ». (تصحیح)

(وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدَهُ لِرُجُوعِهِ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى أَوْ لِلشَّيْطَانِ أَوْ لِلنَّصْنَمِ عَتَقَ) عَلَيْهِ؛ لَصُدُورِ الْإِعْتَاقِ مِنْ أَهْلِهِ مَضَافاً إِلَى مَحَلِّهِ فَيَقَعُ وَيَلْغُو قَوْلُهُ بَعْدَهُ «لِلنَّصْنَمِ» أَوْ «لِلشَّيْطَانِ»، وَيَكُونُ أَثْمًا بِهِ، بَلْ إِنْ قَصِدَ التَّعْظِيمُ كَفَرُ.

(وَعَتَقَ الْمُكْرَهَ وَالسُّكْرَانَ) بِسَبَبِ مُحْظُورٍ (وَقِيعٌ) لَصُدُورِهِ مِنْ أَهْلِهِ فِي مَحَلِّهِ كَمَا مَرَّ فِي الطَّلَاقِ، قَيْدُنَا السُّكْرَ بِسَبَبِ مُحْظُورٍ، لِأَن غَيْرَ الْمُحْظُورِ كَسُكْرِ الْمُضْطَرِّ بِمَنْزِلَةِ الْإِغْمَاءِ لَا يَصِحُّ مَعَهُ التَّصَرُّفُ، سِوَاهُ كَانَ طَلَاقاً أَوْ عِتَاقاً أَوْ غَيْرَهُمَا كَمَا فِي «الْبَحْرِ» عَنْ «التَّحْرِيرِ».

(وَإِذَا أَضَافَ الْعِتْقَ إِلَى مِلْكٍ) كَإِنْ مَلَكَتْكَ فَانْتَ حُرٌّ (أَوْ) إِلَى وَجُودِ (شَرَطٍ) كَإِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَانْتَ حُرٌّ (صَحَّ)؛ لِأَنَّهُ إِسْقَاطُ فَيَجْرِي فِيهِ التَّعْلِيْقُ (كَمَا يَصِحُّ) ذَلِكَ (فِي الطَّلَاقِ) وَقَدْ سَبَقَ بَيَانُهُ.

(وَإِذَا خَرَجَ عَبْدٌ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ إِلَيْنَا مُسْلِماً عَتَقَ)؛ لِأَنَّهُ لَمَّا دَخَلَ دَارَ الْإِسْلَامِ ظَهَرَتْ يَدُهُ وَهُوَ مُسْلِمٌ فَلَا يَسْتَرْقُ.

(وَإِذَا أَعْتَقَ) الْمَوْلَى (جَارِيَةً حَامِلاً عَتَقَ حَمْلُهَا) مَعَهَا؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِهَا، وَلَوْ اسْتَنَاهُ لَا يَصِحُّ كَاسْتِنَاءِ جِزءٍ مِنْهَا، كَمَا فِي «الْبَحْرِ». أَطْلُقَ فِي عِتْقِ الْحَمْلِ فِشْمَلُ مَا إِذَا وَلَدَتْهُ بَعْدَ عِتْقِهَا لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ أَوْ أَقَلِّ، لَكِنْ إِنْ وَلَدَتْهُ لِأَقَلِّ فَإِنَّهُ يَعْتَقُ مَقْصُوداً، لَا بِطَرِيقِ التَّبْعِيَّةِ، فَحِينَئِذٍ لَا يَنْجَرُّ وَلَاؤُهُ إِلَى مَوَالِي الْأَبِّ كَمَا فِي «الْبَحْرِ» (وَإِنْ أَعْتَقَ الْحَمْلَ خَاصَّةً عَتَقَ وَلَمْ تَعْتَقِ الْأُمُّ)

وَإِذَا أُعْتِقَ عَبْدُهُ عَلَى مَالٍ فَقَبِلَ الْعَبْدُ عَتَقَ وَلَزِمَهُ الْمَالُ، وَلَوْ قَالَ «إِنْ أَذْنَيْتَ إِلَيَّ أَلْفًا فَأَنْتَ حُرٌّ» صَحَّ وَصَارَ مَأْذُونًا، فَإِنْ أَخْضَرَ الْمَالَ أَجْبَرَ الْحَاكِمُ الْمَوْلَى عَلَى قَبْضِهِ وَعَتَقَ الْعَبْدُ.

وَوُلِدَ أَلَامَةٌ مِنْ مَوْلَاهَا حُرٌّ، وَوُلِدَهَا مِنْ زَوْجِهَا مَمْلُوكٌ لِسَيِّدِهَا، وَوُلِدَ الْحُرُّ مِنَ الْعَبْدِ حُرٌّ.

معه؛ لأنه لا وجه إلى إعتاقها مقصوداً لعدم الإضافة ولا تبعاً لما فيه من قلب الموضوع. «هداية». وهذا إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر، لتحقيق وجوده، وإلا لم يعتق، لجواز أن تكون حملت به بعد القول فلا يعتق بالشك، إلا أن تكون معتدة من الزوج وجاءت به لدون ستين، وإن جاءت بولدين أحدهما لأقل من ستة أشهر والآخر لأكثر عتقا جميعاً؛ لأنهما حمل واحد كما في «الجوهرة».

(وَإِذَا أُعْتِقَ عَبْدُهُ عَلَى مَالٍ) كَانَتْ حُرٌّ عَلَى أَلْفِ دَرَاهِمٍ، أَوْ بِأَلْفِ دَرَاهِمٍ، (فَقَبِلَ الْعَبْدُ) فِي الْمَجْلَسِ صَحَّ وَ (عَتَقَ) الْعَبْدُ فِي الْحَالِ (وَلَزِمَهُ الْمَالُ) الْمَشْرُوطُ فَيَصِيرُ دِينًا فِي ذِمَّتِهِ. وإطلاق لفظ المال ينتظم أنواعه من النقد والعرض والحيوان وإن كان بغير عينه؛ لأنه معاوضة المال بغير المال فشابه النكاح، وكذا الطعام والمكيل والموزون إذا كان معلوم الجنس، ولا تضر جهالة الوصف لأنها يسيرة، وأما إذا كثرت الجهالة بأن قال «أنت حرٌّ على ثوب» فَقَبِلَ عَتَقَ وَعَلَيْهِ قِيَمَةُ نَفْسِهِ، «جوهرة» (وَلَوْ) عُلِقَ عَتَقَهُ بِأَدَاءِ الْمَالِ بَانَ (قَالَ: إِنْ أَذْنَيْتَ إِلَيَّ أَلْفًا فَأَنْتَ حُرٌّ - صَحَّ) التعليل (وَصَارَ) الْعَبْدُ (مَأْذُونًا)؛ لِأَنَّ الْأَدَاءَ لَا يَحْصُلُ إِلَّا بِالْكَسْبِ وَالْكَسْبُ بِالتَّجَارَةِ؛ فَكَانَ إِذَا لَهُ دَلَالَةٌ (فَإِنْ أَخْضَرَ) الْعَبْدُ (الْمَالُ) الْمَشْرُوطُ عَلَيْهِ (أَجْبَرَ الْحَاكِمُ الْمَوْلَى عَلَى قَبْضِهِ وَعَتَقَ الْعَبْدُ) قَالَ فِي «الهداية»: ومعنى الإيجاب فيه وفي سائر الحقوق أنه يُنْزَلُ قَابِضًا بِالتَّخْلِيَةِ. اهـ.

(وَوُلِدَ أَلَامَةٌ مِنْ مَوْلَاهَا حُرٌّ)؛ لِأَنَّهُ مَخْلُوقٌ مِنْ مَائِهِ فَيَعْتَقُ عَلَيْهِ، وَهَذَا إِذَا ادَّعَاهُ الْمَوْلَى (وَوُلِدَهَا مِنْ زَوْجِهَا) سِوَاهُ كَانَ حُرًّا أَوْ مَمْلُوكًا (مَمْلُوكٌ لِسَيِّدِهَا)؛ لِأَنَّ الْوَلَدَ تَابِعٌ لِلْأُمِّ فِي الْمَلِكِ وَالرَّقِّ، إِلَّا وَلَدَ الْمَغْرُورِ (وَوُلِدَ الْحُرُّ مِنَ الْعَبْدِ حُرٌّ) تَبَعًا لِأُمِّهِ كَمَا تَبَعَهَا فِي الْمَلِكِ وَالرَّقِّ وَأُمِّيَّةُ الْوَلَدِ وَالْكِتَابَةِ، كَمَا فِي «الهداية».

## بَابُ التَّدْبِيرِ

إِذَا قَالَ الْمَوْلَى لِمَمْلُوكِهِ «إِذَا مِتُّ فَأَنْتَ حُرٌّ، أَوْ أَنْتَ حُرٌّ عَنْ دُبْرِ مِئِي، أَوْ أَنْتَ مُدَبِّرٌ، أَوْ قَدْ دَبَّرْتُكَ» فَقَدْ صَارَ مُدَبِّراً لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ وَلَا هِبَتُهُ، وَلِلْمَوْلَى أَنْ يَسْتَحْدِمَهُ وَيُؤَاجِرَهُ، وَإِنْ كَانَتْ أَمَةٌ وَطِئَهَا، وَلَهُ أَنْ يُزَوِّجَهَا، فَإِذَا مَاتَ الْمَوْلَى عَتَقَ الْمَدَبِّرُ مِنْ ثُلْثِ مَالِهِ إِنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ سَعَى فِي ثُلْثِي قِيَمَتِهِ، وَإِنْ كَانَ عَلَى الْمَوْلَى دَيْنٌ سَعَى فِي جَمِيعِ قِيَمَتِهِ لِلْغُرْمَاءِ، وَوَلَدَ الْمَدَبِّرَةُ مُدَبِّراً، فَإِنْ عُلِقَ التَّدْبِيرُ بِمَوْتِهِ عَلَى صِفَةٍ - مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: إِنْ مِتُّ مِنْ مَرَضِي هَذَا أَوْ سَفَرِي هَذَا، أَوْ مِنْ مَرَضٍ كَذَا - فَلَيْسَ بِمَدَبِّرٍ، وَيَجُوزُ بَيْعُهُ. فَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَى عَلَى الصِّفَةِ الَّتِي ذَكَرَهَا عَتَقَ كَمَا يَعْتَقُ الْمَدَبِّرُ.

## بَابُ التَّدْبِيرِ

هَوَ لُغَةً: النَّظَرُ إِلَى عَاقِبَةِ الْأَمْرِ، وَشُرْعاً: تَعْلِيقُ الْعَتَقِ بِمَوْتِهِ، كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِهِ: (إِذَا قَالَ الْمَوْلَى لِمَمْلُوكِهِ: إِذَا مِتُّ فَأَنْتَ حُرٌّ، أَوْ أَنْتَ حُرٌّ عَنْ دُبْرِ مِئِي، أَوْ أَنْتَ مُدَبِّرٌ، أَوْ قَدْ دَبَّرْتُكَ) أَوْ أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي، أَوْ أَعْتَقْتُكَ بَعْدَ مَوْتِي، أَوْ مَعَ مَوْتِي، أَوْ عِنْدَ مَوْتِي، أَوْ فِي مَوْتِي (فَقَدْ صَارَ الْعَبْدُ (مُدَبِّراً) لِأَنَّ هَذِهِ الْأَلْفَاظَ صَرِيحَةً فِي التَّدْبِيرِ.

وَإِذَا صَارَ مُدَبِّراً (فَلَا يَجُوزُ) لِمَوْلَاهُ (بَيْعُهُ وَلَا هِبَتُهُ) وَلَا إِخْرَاجُهُ عَنْ مِلْكِهِ إِلَّا إِلَى الْحَرِيَّةِ، كَمَا فِي الْكِتَابَةِ «هَدَايَةِ» (و) يَجُوزُ (لِلْمَوْلَى أَنْ يَسْتَحْدِمَهُ وَيُؤَاجِرَهُ، وَإِنْ كَانَتْ) «الْمَدَبِّرَةُ» (أَمَةٌ وَطِئَهَا وَلَهُ أَنْ يُزَوِّجَهَا) جَبِراً؛ لِأَنَّ الْمَلِكَ ثَابِتٌ لَهُ، وَبِهِ يَسْتَفَادُ وَلايَةُ هَذِهِ التَّصَرُّفَاتِ.

(فَإِذَا مَاتَ الْمَوْلَى عَتَقَ الْمَدَبِّرُ مِنْ ثُلْثِ مَالِهِ إِنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ) وَإِلَّا فَبِحَسَابِهِ؛ لِأَنَّ التَّدْبِيرَ وَصِيَّةٌ؛ لِأَنَّهُ تَبَرَّعَ مِثْلُهَا إِلَى وَقْتِ الْمَوْتِ، وَالْحُكْمُ غَيْرُ ثَابِتٍ فِي الْحَالِ؛ فَيُنْفَذُ مِنَ الثُّلُثِ، «هَدَايَةِ» (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ سَعَى) الْمَدَبِّرُ لِلْوَرِثَةِ (فِي ثُلْثِي قِيَمَتِهِ) لِأَنَّ عَتَقَهُ مِنَ الثُّلُثِ، فَيَعْتَقُ ثُلْثَهُ وَيَسْعَى فِي ثُلْثِيهِ (وَإِنْ كَانَ عَلَى الْمَوْلَى دَيْنٌ) يَسْتَغْرِقُ رَقَبَةَ الْمَدَبِّرِ (سَعَى فِي جَمِيعِ قِيَمَتِهِ لِلْغُرْمَاءِ)، لِتَقَدُّمِ الدَّيْنِ عَلَى الْوَصِيَّةِ، وَلَا يُمْكِنُ نَقْضُ الْعَتَقِ، فَيَجِبُ رَدُّ قِيَمَتِهِ، وَهُوَ حِينَئِذٍ كَمَكَاتِبَ عِنْدَ الْإِمَامِ، وَقَالَا: حُرٌّ مَدْيُونٌ (وَوَلَدَ) الْأَمَةُ (الْمَدَبِّرَةُ مُدَبِّراً) تَبَعاً لِأَمِهِ.

(فَإِنْ عُلِقَ التَّدْبِيرُ بِمَوْتِهِ عَلَى صِفَةٍ) وَذَلِكَ (مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: إِنْ مِتُّ مِنْ مَرَضِي هَذَا أَوْ سَفَرِي) هَذَا (أَوْ مِنْ مَرَضٍ كَذَا) أَوْ مَاتَ فَلَانٌ (فَأَنْتَ مُدَبِّرٌ فَلَيْسَ بِمَدَبِّرٍ) حَالاً؛ لِأَنَّ الْمَوْتَ عَلَى تِلْكَ الْحَالَةِ لَيْسَ كَأَنَّهَا لَا مُحَالَةَ، فَلَمْ يَنْعَقِدْ سَبَباً فِي الْحَالِ، وَإِذَا انْتَفَى مَعْنَى السَّبَبِ لِتَرَدُّدِهِ بَيْنَ الثَّبُوتِ وَالْعَدَمِ بَقِيَ تَعْلِيقاً كَسَائِرِ التَّعْلِيقَاتِ لَا يُمْنَعُ التَّصَرُّفُ فِيهِ، (و) لِذَا (يَجُوزُ بَيْعُهُ) وَرَهْنُهُ وَهَبُهُ (فَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَى عَلَى الصِّفَةِ الَّتِي ذَكَرَهَا) وَعُلِقَ تَدْبِيرُهُ عَلَى وَجُودِهَا بِأَنَّ مَاتَ مِنْ سَفَرِهِ أَوْ

## باب الاستيلاد

إِذَا وَلَدَتِ الْأُمَةُ مِنْ مَوْلَاهَا فَقَدْ صَارَتْ أُمٌّ وَلَدٍ لَهُ، لَا يَجُوزُ بَيْعُهَا، وَلَا تَمْلِكُهَا، وَلَهُ وَطْوَها وَاسْتِخْدَامُها وَإِجَارَتُها وَتَزْوِيجُها، وَلَا يَثْبُتُ نَسَبٌ وَلَدِها إِلَّا أَنْ يَعْتَرِفَ بِهِ الْمَوْلَى، فَإِنْ جَاءَتْ بَعْدَ ذَلِكَ بِوَلَدٍ ثَبَتَ نَسَبُهُ بِغَيْرِ إِقْرَارٍ، وَإِنْ نَفَاهُ أَنْتَفَى بِقَوْلِهِ، وَإِنْ زَوَّجَهَا فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَهُوَ فِي حُكْمِ أُمِّهِ، وَإِذَا مَاتَ الْمَوْلَى عَتَقَتْ مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ، وَلَا تَلْزُمُها السَّعَايَةُ لِلْغُرَمَاءِ إِنْ كَانَ عَلَى الْمَوْلَى دَيْنٌ، وَإِذَا وَطِئَ الرَّجُلُ أُمَّةً غَيْرَهُ بِنِكَاحٍ قَوْلَدَتْ مِنْهُ ثُمَّ

مرضه (عَتَقَ كَمَا يَعْتَقُ الْمَدْبُورُ) المطلق، لأن الصفة لما صارت معينة في آخر جزء من أجزاء الحياة أخذ حكم المدبر المطلق، لوجود الإضافة إلى الموت وزوال التردد، «درر».

## باب الاستيلاد

هو لغة: طلبُ الولد، وشرعاً: طلبُ المولى الولد من أمةٍ بالوطء. «درر».

(إِذَا وَلَدَتِ الْأُمَةُ) ولو مدبرة (مِنْ مَوْلَاهَا فَقَدْ صَارَتْ أُمٌّ وَلَدٍ لَهُ) وحكمها حكم المدبرة: (لَا يَجُوزُ بَيْعُهَا، وَلَا تَمْلِكُهَا) ولا رهنها (وَلَهُ وَطْوَها وَاسْتِخْدَامُها وَإِجَارَتُها وَتَزْوِيجُها) جبراً؛ لأن الملك فيها قائم كما في المدبر (وَلَا يَثْبُتُ نَسَبٌ وَلَدِها) من مولاها (إِلَّا أَنْ يَعْتَرِفَ بِهِ الْمَوْلَى)؛ لأن وطء الأمة يُقصد به قضاء الشهوة، دون الولد، فلا بد من الدعوى، بخلاف العقد؛ لأن الولد يتعين مقصوداً منه فلا حاجة إلى الدعوى، كما في «الهداية» (فَإِنْ جَاءَتْ بَعْدَ ذَلِكَ): أي بعد اعترافه بولدها الأول (بِوَلَدٍ) آخر (ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ بِغَيْرِ إِقْرَارٍ)؛ لأنه بدعوى الأول تعين الولد مقصوداً منها، فصارت فراشه كالمعقودة (وَ) لكنه (إِنْ نَفَاهُ أَنْتَفَى بِهِ) مجرد (قَوْلِهِ): أي من غير لعان؛ لأن فراشها ضعيف، حتى يملك نقله بالتزويج، بخلاف المنكوحة حتى لا ينتفي الولد بنفيه إلا باللعان لتأكيد الفراش، حتى لا يملك إبطاله بالتزويج. «هداية»، وفيها: وهذا الذي ذكرناه حكم، وأما الديانة فإن كان وطئها وحصنها ولم يُعزَل عنها فيلزمه أن يعترف به ويدعى؛ لأن الظاهر أن الولد منه، وإن عَزَلَ عنها أو لم يحصنها جاز له أن ينفيه، لأن هذا الظاهر يقابله ظاهر آخر، كذا روى عن «أبي حنيفة»، وفيه روايتان أخريان عن «أبي يوسف» و«محمد» ذكرناهما في «كفاية المنتهى». اهـ (وَإِنْ زَوَّجَهَا): أي زَوَّجَ المولى أم ولده (فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ) من زوجها (فَهُوَ فِي حُكْمِ أُمِّهِ) لأن حق الحرية يسري إلى الولد.

(وَإِذَا مَاتَ الْمَوْلَى عَتَقَتْ) أم ولده (مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ)؛ لأن الحاجة إلى الولد أصلية فيقدم على حق الورثة والدين كالتكفين، بخلاف التدبير؛ لأنه وصية بما هو من زوائد الحوائج (وَلَا تَلْزُمُها) أي أم الولد (السَّعَايَةُ لِلْغُرَمَاءِ إِنْ كَانَ عَلَى الْمَوْلَى دَيْنٌ) لما قلنا، ولأنها ليست بمال



مَلَكَهَا صَارَتْ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ، وَإِذَا وَطِئَ الْأَبُ جَارِيَةَ ابْنِهِ فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَأَدْعَاهُ ثَبَتَ نَسَبُهُ وَصَارَتْ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ وَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا، وَلَيْسَ عَلَيْهِ عَقْرُهَا وَلَا قِيمَةُ وَلَدِهَا، وَإِنْ وَطِئَ أَبُ الْأَبِ مَعَ بَقَاءِ الْأَبِ لَمْ يَثْبُتِ النَّسَبُ، فَإِنْ كَانَ الْأَبُ مَيِّتًا يَثْبُتِ النَّسَبُ مِنَ الْجَدِّ كَمَا يَثْبُتُ مِنَ الْأَبِ، وَإِذَا كَانَتِ الْجَارِيَةُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَأَدْعَاهُ أَحَدُهُمَا ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ، وَصَارَتْ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ، وَعَلَيْهِ نِصْفُ عَقْرِهَا وَنِصْفُ قِيمَتِهَا، وَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ مِنَ قِيمَةِ وَلَدِهَا،

مَقْرُومٌ حَتَّى لَا يَضْمَنَ بِالغَضَبِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» فَلَا يَتَعَلَقُ بِهَا حَقُّ الْغَرَمَاءِ.

(وَإِذَا وَطِئَ الرَّجُلُ أَمَةً غَيْرَهُ يَبْكَاحُ فَوَلَدَتْ مِنْهُ ثُمَّ) بعد ذلك (مَلَكَهَا) بوجه من وجوه الملك (صَارَتْ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ)؛ لأن السبب هو الجزئية، والجزئية إنما تثبت بينهما بنسبة الولد الواحد إلى كل منهما كلاً، وقد ثبت النسب، فثبتت الجزئية بهذه الوساطة، وقد كان المانع حين الولادة ملك الغير، وقد زال. قيد بالنكاح لأنه لو كان الوطء بالزنا لا تصير أم ولد له؛ لأنه لا نسبة لولد الزنا من الزاني، وإنما يعتق عليه إذا ما ملكه لأنه جزؤه حقيقة، وتماشه في «البحر».

(وَإِذَا وَطِئَ الْأَبُ جَارِيَةَ ابْنِهِ فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَأَدْعَاهُ) الأب (ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ وَصَارَتْ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ) سواء صدقه الابن أو كذبه، ادعى الأب شبهة أو لم يدع، لأن للأب أن يملك مال ابنه للحاجة إلى البقاء للأكل والشرب فله أن يملك جاريته للحاجة إلى صيانة مائه وبقاء نسله؛ لأن كفاية الأب على ابنه كما مر، إلا أن الحاجة إلى صيانة مائه دون حاجته إلى بقاء نفسه، ولذا قالوا «يملك الطعام بلا قيمة والجارية بقيمتها» كما صرح به بقوله (وَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا)؛ أي الجارية يوم العلوق؛ لأنها انتقلت إليه حينئذ، ويستوي فيه الموسر والمعسر، لأنه ضمان تملك (وَلَيْسَ عَلَيْهِ عَقْرُهَا) لثبوت الملك مستنداً لما قبل العلوق ضرورة صحة الاستيلاد، وإذا صح الاستيلاد في ملكه لا يلزمه عقرها (وَلَا قِيمَةُ وَلَدِهَا) لعلوقه حر الأصل، عبر بالجارية ليفيد أنها محل التملك، حتى لو كانت أم ولد الابن أو مدبرته لا تصح دعوى الأب ولا يثبت النسب. ويلزم الأب العقر كما في «الجوهرة» (وَإِنْ وَطِئَ) الجد (أَبُ الْأَبِ) جارية ابن ابنه (مَعَ بَقَاءِ) ابنه (الْأَبِ لَمْ يَثْبُتِ النَّسَبُ)؛ لأنه ولاية للجد حال قيام الأب (فَإِنْ كَانَ الْأَبُ مَيِّتًا ثَبَتَ النَّسَبُ مِنَ الْجَدِّ) وصارت أم ولد له (كَمَا يَثْبُتُ مِنَ الْأَبِ)؛ لظهور ولايته عند فقد الأب، وكُفِّرَ الأب ورقه بمنزلة موته، لأنه قاطع للولاية، «هداية».

(وَإِذَا كَانَتِ الْجَارِيَةُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَأَدْعَاهُ أَحَدُهُمَا ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ)؛ لأنه لما ثبت في نصيبه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة أنه لا يتجزأ، لما أن سببه - وهو العلوق - لا يتجزأ؛ لأن الولد الواحد لا يتعلق من مائتين (وَصَارَتْ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ) اتفاقاً: أما عندهما فظاهر؛

وَإِذَا ادَّعِيَاهُ مَعًا ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُمَا، وَكَانَتِ الْأُمُّ أُمَّ وَلَدٍ لَهُمَا، وَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفُ الْعَقْرِ قِصَاصاً بِمَالِهِ عَلَى الْآخَرِ، وَيَرِثُ الْإِبْنُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِيرَاثَ ابْنِ كَامِلٍ، وَهُمَا يَرِثَانِ مِنْهُ مِيرَاثَ أَبٍ وَاحِدٍ، وَإِذَا وَطِئَ الْمَوْلَى جَارِيَةً مُكَاتِبَةٍ فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ: فَإِنْ

لأن الاستيلاء لا يتجزأ، وأما عنده فيصير نصيبه أُم ولد ثم يملك نصيب صاحبه إذ هو قابل للملك فتكمل له (و) وجب (عَلَيْهِ) لشريكه (نِصْفُ عَقْرِهَا)؛ لأنه وطئ جارية مشتركة؛ إذ الملك يثبت حكماً للاستيلاء فيتعقبه الملك في نصيب صاحبه، بخلاف الأب إذا استولد جارية ابنه؛ لأن الملك هنالك يثبت شرطاً للاستيلاء فيتقدمه؛ فيصير واطئاً ملك نفسه (و) كذا (نِصْفُ قِيَمَتِهَا)؛ لأنه تملك نصيب صاحبه حين استكمل الاستيلاء، وتُعتبر قيمتها يوم العلوق؛ لأن أمومية الولد تثبت من ذلك الوقت، ويستوي فيه المعسر والموسر؛ لأنه ضمان تملك كما مر (وَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ مِنْ قِيَمَةِ وَلَدِهَا) لأن النسب يثبت مستنداً إلى وقت العلوق، فلم يتعلق شيء منه على ملك الشريك. «هداية» (فَإِنْ ادَّعِيَاهُ): أي الشريكان (مَعًا) وكان الحبل في ملكهما (ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُمَا) لاستوائهما في سبب الاستحقاق فيستويان فيه، والنسب وإن كان لا يتجزأ ولكن يتعلق به أحكام متجزئة: فما يقبل التجزئة يثبت في حقهما على التجزئة، وما لا يقبلها يثبت في حق كلٍّ كمالاً كأنه ليس معه غيره، إلا إذا كان أحد الشريكين أب الآخر؛ أو كان مسلماً والآخر ذمياً؛ لوجود المرجح في حق المسلم وهو الإسلام وفي حق الأب وهو ماله عليه من الحق. «هداية» (وَكَانَتِ الْأُمُّ أُمَّ وَلَدٍ لَهُمَا)؛ لثبوت نسب ولدها منهما (و) وجب (عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفُ الْعَقْرِ) لصاحبه؛ لأن كل واحد منهما واطئ نصيب شريكه، فإذا سقط الحد لزمه العقر، ويكون ذلك (قِصَاصاً بِمَا) وجب (لَهُ عَلَى الْآخَرِ)؛ لأن كل واحد منهما وجب له على صاحبه مثل ما وجب عليه، فلا فائدة في قبضه وردّه (وَيَرِثُ الْإِبْنُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِيرَاثَ ابْنِ كَامِلٍ)؛ لأنه أقر له بميراثه كله، وهو حجة في حقه (وَهُمَا): أي المدعيان بنوته (يَرِثَانِ مِنْهُ مِيرَاثَ أَبٍ وَاحِدٍ)؛ لاستوائهما في السبب. قَدَدْنَا بكون الحبل في ملكهما لأنه لو اشتريها وهي حُبْلَى بآن جاءت به لدون ستة أشهر أو اشتريها بعد الولادة فادَّعياه لا تكون أُم ولدٍ لهما؛ لأن هذه دعوى عتق، لا دَعْوَى استيلاء؛ فَإِنْ شَرَطَهَا كَوْنُ الْعُلُوقِ فِي الْمَلِكِ؛ فَيَعْتَقُ الْوَلَدَ مُقْتَصِراً عَلَى وَقْتِ الدَّعْوَى كَمَا فِي «الْفَتْحِ». وفي «الجوهرة»: ولو اشتريها وهي حامل فولدت فادَّعياه فهو ابنهما ولا عقر<sup>(١)</sup> لأحد منهما على صاحبه؛ لأن وطء كل منهما في غير ملك الآخر. اهـ.

(وَإِذَا وَطِئَ الْمَوْلَى جَارِيَةً مُكَاتِبَةٍ فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ) المولى (فَإِنْ صَدَّقَهُ الْمُكَاتِبُ ثَبَتَ

(١) العُقر: بضم العين وسكون القاف صدق المرأة إذا وطئت بشبهة.

صَدَقَهُ الْمَكَاتِبُ ثَبَتَ نَسَبُ الْمَوْلَدِ مِنْهُ، وَكَانَ عَلَيْهِ عَقْرُهَا وَقِيمَةُ وَلَدِهَا، وَلَا تَصِيرُ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ، وَإِنْ كَذَّبَهُ فِي النَّسَبِ لَمْ يَثْبُتْ.

## كتاب المكاتب

وَإِذَا كَاتَبَ الْمَوْلَى عَبْدَهُ أَوْ أُمَّتَهُ عَلَى مَالٍ شَرَطَهُ عَلَيْهِ وَقَبِلَ الْعَبْدُ ذَلِكَ صَارَ مُكَاتَبًا، وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ الْمَالُ حَالًا وَمُؤَجَّلًا وَمُنْجَمًا، وَتَجُوزُ كِتَابَةُ الْعَبْدِ الصَّغِيرِ إِذَا كَانَ يَعْقِلُ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ.

نَسَبُ الْمَوْلَدِ مِنْهُ؛ لوجود سبب الملك - وهو ورق المكاتب - وهذا كافٍ في ثبوت النسب؛ لأنه يحتاط في إثباته (وَكَانَ عَلَيْهِ) لمكاتبه (عَقْرُهَا) لأنه لا يتقدمه الملك؛ لأن ماله من الحق كافٍ لصحة الاستيلاء (وَ) كذا (قِيمَةُ وَلَدِهَا) لأنه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلًا وهو أنه كسب كسبه فلم يرض برقه فيكون حرًا بالقيمة ثابت النسب منه. «هداية» (وَ) لكن (لَا تَصِيرُ) الجارية (أُمُّ وَلَدٍ لَهُ)؛ لأنه لا ملك له فيها حقيقة كما في ولد المغرور. «هداية» (وَإِنْ كَذَّبَهُ) المكاتب (فِي) دعوى (النَّسَبِ لَمْ يَثْبُتْ)؛ لأن فيه إبطال ملك المكاتب؛ فلا يثبت إلا بتصديقه، وهذا ظاهر «الرواية»، وعن «أبي يوسف»: لا يُعْتَبَرُ تصديقه اعتباراً بالأب يدعى جارية ابنه، ووجه ظاهر الرواية - وهو الْفَرْقُ - أن المولى لا يملك التصرف في أكساب مكاتبه حتى لا يتملكه، والأب يملك تملكه؛ فلا معتبر بتصديق الابن. «هداية».

## كتاب المكاتب

أورده هنا لأن الكتابة من توابع العتق كالتدبير والاستيلاء.

وهي لغة: الضمُّ والجمع، ومنه الكتيبة للجيش العظيم، والكَتَبُ لجمع الحروف في الخط. وشرعاً: تحرير المملوك يدًا حالًا ورقبة مآلاً، أي: عند أداء البذل. وركنهما: الإيجاب والقبول. وشرطها: كون البذل معلوماً، كما أشار إلى ذلك بقوله: (إِذَا كَاتَبَ الْمَوْلَى عَبْدَهُ أَوْ أُمَّتَهُ عَلَى مَالٍ) معلوم (شَرَطَهُ عَلَيْهِ، وَقَبِلَ الْعَبْدُ ذَلِكَ صَارَ الْعَبْدُ) (مُكَاتَبًا) لوجود الركن والشرط، والأمر في قوله تعالى: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾<sup>(١)</sup> للندب على «الصحيح»، والمراد بالخير أن لا يُضَرَّ بالمسلمين بعد العتق، فلو يَضُرُّ بهم فالأفضل تركه، وإن كان يصح لو فعله، كما في «الهداية».

(وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ) المولى (الْمَالُ) كله (حَالًا، وَ) يَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَهُ كله (مُؤَجَّلًا) إِلَى

(١) سورة النور، الآية: ٣٣.

وَإِذَا صَحَّتِ الْكِتَابَةُ خَرَجَ الْمُكَاتَبُ مِنْ يَدِ الْمَوْلَى وَلَمْ يَخْرُجْ مِنْ مِلْكِهِ؛ فَيَجُوزُ لَهُ الْبَيْعُ وَالشِّرَاءُ وَالسَّفَرُ، وَلَا يَجُوزُ لَهُ التَّزْوُجُ إِلَّا بِإِذْنِ الْمَوْلَى، وَلَا يَهَبُ وَلَا يَتَصَدَّقُ إِلَّا بِالشَّيْءِ الْيَسِيرِ، وَلَا يَتَكْفَّلُ، فَإِنْ وُلِدَ لَهُ وَلَدٌ مِنْ أُمَةٍ لَهُ دَخَلَ فِي كِتَابَتِهِ، وَكَانَ حُكْمُهُ كَحُكْمِهِ، وَكَسْبُهُ لَهُ، وَإِنْ زَوَّجَ الْمَوْلَى عَبْدَهُ مِنْ أُمِّهِ ثُمَّ كَاتَبَهُمَا فَوَلَدَتْ مِنْهُ وَلَدًا دَخَلَ فِي كِتَابَتِهَا وَكَانَ كَسْبُهُ لَهَا، وَإِنْ وَطِئَ الْمَوْلَى مُكَاتَبَتَهُ لَزِمَهُ الْعَقْرُ، وَإِنْ جَنَى عَلَيْهَا أَوْ عَلَى

أجل معلوم (و) يجوز (مُتَجَمًّا): أي مُقَسَّطًا على أَزْمَنَةٍ معينة؛ لأنه عقدُ معاوضة فاشبه الثمن في البيع (وَيَجُوزُ كِتَابَةُ الْعَبْدِ الصَّغِيرِ إِذَا كَانَ يَغْفُلُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ) إذ العاقل من أهل القبول، والتصرف نافع في حقه فيجوز.

(وَإِذَا صَحَّتِ الْكِتَابَةُ) بوجود ركنها وشرطها (خَرَجَ الْمُكَاتَبُ مِنْ يَدِ الْمَوْلَى) لتحقيق مقصود الكتابة، وهو أداء البدل (وَلَمْ يَخْرُجْ مِنْ مِلْكِهِ): أي المولى؛ لأنه عقدُ معاوضة فيقتضي المساواة بين المتعاقدين، وينعدم ذلك بتنجز العتق، ويتحقق بتأخيره، فيثبت للمكاتب نوعٌ مالكية، وللمولى البدل في ذمته، فإن أعتقه عتق بعته لأنه مالك لرقبته، وسقط عنه بدل الكتابة. كما في «الهداية» (فَيَجُوزُ لَهُ الْبَيْعُ وَالشِّرَاءُ وَالسَّفَرُ)؛ لأن موجب الكتابة أن يصير حراً بدأً بمالكية التصرف مستبداً به تصرفاً يوصله إلى المقصود وهو نيل الحرية بأداء البدل، والبيع والشراء من هذا القبيل، وكذلك السفر؛ لأن التجارة ربما لا تتفق في الحضر فيحتاج إلى المسافرة، ويملك البيع بالمحابة<sup>(١)</sup>؛ لأنه من صنيع التجار، فإن التاجر قد يُحَابِي في صفقة ليربح في الأخرى. «هداية» (وَلَا يَجُوزُ لَهُ التَّزْوُجُ إِلَّا بِإِذْنِ الْمَوْلَى)؛ لأن الكتابة فكُ الحجر مع قيام الملك ضرورة التوصل إلى المطلوب، والتزويج ليس وسيلة إليه، ويجوز بإذن المولى لأن الملك له. «هداية» (وَلَا يَهَبُ) المكاتب (وَلَا يَتَصَدَّقُ) لأنه تبرع وهو لا يملكه (إِلَّا) أن يكون (بِالشَّيْءِ الْيَسِيرِ)؛ لأنه من ضرورات التجارة، وَمَنْ مَلَكَ شَيْئاً مَلَكَ مَا هُوَ مِنْ ضَرُورَاتِهِ وَتَوَابِعِهِ (وَلَا يَتَكْفَّلُ)، لأنه تبرع محض، وليس من ضروريات التجارة والاكتساب (فَإِنْ وُلِدَ لَهُ وَلَدٌ مِنْ أُمَةٍ لَهُ) فادَّعاه ثبت نسبه منه، وإن كان لا يجوز له الاستيلاد، و (دَخَلَ) الولد (فِي الْكِتَابَةِ)؛ لأن المكاتب من أهل أن يكاتب وإن لم يكن من أهل الإعتاق، فيجعل مكاتباً تحقيقاً للصلة بقدر الإمكان (وَكَانَ حُكْمُهُ): أي الولد (كَحُكْمِهِ): أي الأب (وَكَسْبُهُ لَهُ)؛ لأن كسب الولد كسبه، وكذا إذا ولدت المكاتب من زوجها (وَإِنْ زَوَّجَ الْمَوْلَى عَبْدَهُ مِنْ أُمِّهِ ثُمَّ كَاتَبَهُمَا فَوَلَدَتْ مِنْهُ): أي من زوجها المكاتب (وَلَدًا دَخَلَ) الولد (فِي كِتَابَتِهَا): أي الأمة (وَكَانَ كَسْبُهُ لَهَا) لأن تبعية الأم أرجح، ولهذا يتبعها في الرق

(١) المحابة: المعاطة. وصورتها أن يشتري الرجل في مرضه الأخير ما يساوي: ٥٠ ل. س بمائة ليرة. أو يبيع ما يساوي مائة بخمسين، فهذا محابة.

وَلَدَهَا لَزِمَتْهُ الْجَنَائَةُ، وَإِنْ أَتَلَفَ مَالاً لَهَا غَرِمَهُ، وَإِذَا اشْتَرَى الْمُكَاتَبَ أَبَاهُ أَوْ ابْنَهُ دَخَلَ فِي كِتَابَتِهِ، وَإِنْ اشْتَرَى أُمَّ وَلَدِهِ دَخَلَ وَلَدُهَا فِي الْكِتَابَةِ وَلَمْ يَجْزُ بَيْعُهَا، وَإِنْ اشْتَرَى ذَا رَجَمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ لَا وَلَادَ لَهُ لَمْ يَدْخُلْ فِي كِتَابَتِهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ».

وَإِذَا عَجَزَ الْمُكَاتَبُ عَنْ نَجْمٍ نَظَرَ الْحَاكِمُ فِي حَالِهِ، فَإِنْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ يَقْتَضِيهِ، أَوْ مَالٌ يَقْدُمُ إِلَيْهِ، لَمْ يَعْجَلْ بِتَعْجِيزِهِ وَأَنْتَظَرَ عَلَيْهِ الْيَوْمَيْنِ وَالثَلَاثَةَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَجْهٌ وَطَلَبَ الْمَوْلَى تَعْجِيزَهُ عَجَزَهُ وَفَسَخَ الْكِتَابَةَ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: لَا يُعْجِزُهُ حَتَّى يَتَوَالَى

والحرية (وَإِنْ وَطِئَ الْمَوْلَى مُكَاتَبَتَهُ لَزِمَهُ الْعَقْرُ)؛ لأنها صارت أحقَّ بأجزائها، ومنافع البضع مُلْحَقَةٌ بالأجزاء والأعيان (وَإِنْ جَنَى عَلَيْهَا أَوْ عَلَى وَلَدِهَا) جنابة خطأ (لَزِمَتْهُ الْجَنَائَةُ) لما بيناه. قَيْدُنَا الْجَنَابَةَ بِالْخَطَا لِأَنَّ جَنَابَةَ الْعَبْدِ تَسْقُطُ لِلشَّهْبَةِ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ» (وَإِنْ أَتَلَفَ مَالاً لَهَا غَرِمَهُ) لِأَنَّ الْمَوْلَى كَالْأَجْنَبِيِّ فِي حَقِّ أَكْسَابِهَا (وَإِذَا اشْتَرَى الْمُكَاتَبَ أَبَاهُ) وَإِنْ عَلَا (أَوْ ابْنَهُ) وَإِنْ سَفَلَ (دَخَلَ فِي كِتَابَتِهِ)؛ لِمَا مَرَّ مِنْ أَنَّهُ أَهْلٌ أَنْ يَكْتَابَ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ أَهْلِ الْإِعْتِقَاقِ، فَيُجْعَلُ مَكَاتَباً تَحْقِيقاً لِلصَّلَةِ بِقَدْرِ الْإِمْكَانِ، أَلَا يَرَى أَنْ الْحُرَّ مَتَى كَانَ يَمْلِكُ الْإِعْتِقَاقَ يَعْتَقُ عَلَيْهِ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ» (وَإِنْ اشْتَرَى أُمَّ وَلَدِهِ) مَعَ وَلَدِهَا مِنْهُ (دَخَلَ وَلَدُهَا فِي الْكِتَابَةِ)؛ لِأَنَّهُ وَلَدُهُ، وَلَمْ تَدْخُلْ هِيَ (و) لَكِنْ (لَمْ يَجْزُ لَهُ بَيْعُهَا) لِأَنَّهُ أُمُّ وَلَدِهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا وَلَدٌ فَكَذَلِكَ الْجَوَابُ عِنْدَهُمَا، خِلَافاً «لِأَبِي حَنِيفَةَ»، قَالَ «الْإِسْبِجَائِي»: «الصَّحِيحُ» قَوْلُهُ، وَمَشَى عَلَيْهِ «الْمَجْبُوبِي». «تَصْحِيحُ» (وَإِنْ اشْتَرَى) الْمَكَاتِبَ (ذَا رَجَمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ لَا وَلَادَ لَهُ لَمْ يَدْخُلْ فِي كِتَابَتِهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»؛ لِأَنَّ الْمَكَاتِبَ لَهُ كَسْبٌ لَا يَمْلِكُ، وَالْكَسْبُ يَكْفِي لِلصَّلَةِ فِي الْوِلَادِ دُونَ غَيْرِهِ، حَتَّى إِنْ الْقَادِرُ عَلَى الْكَسْبِ يَخَاطَبُ بِنَفَقَةِ قِرَابَةِ الْوِلَادِ دُونَ غَيْرِهَا؛ لِأَنَّهُ عَلَى الْمَوْسَرِّ كَمَا مَرَّ، وَقَالَا: يَدْخُلُ، اعْتِبَاراً بِقِرَابَةِ الْوِلَادِ؛ لِأَنَّ وَجُوبَ الصَّلَةِ يَنْتَظِمُ لَهَا، وَلِهَذَا لَا يَفْتَرِقَانِ فِي الْحُرِّ فِي حَقِّ الْحَرِيَّةِ. قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَجَعَلَ «الْإِسْبِجَائِي» قَوْلَهُ اسْتِحْسَاناً، وَاخْتَارَهُ «الْمَجْبُوبِي» وَ«النَّسْفِي» وَغَيْرُهُمَا.

ا هـ.

(وَإِذَا عَجَزَ الْمُكَاتَبُ عَنْ) أَدَاءِ (نَجْمٍ نَظَرَ الْحَاكِمُ فِي حَالِهِ) بِالسُّؤَالِ مِنْهُ (فَإِنْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ يَقْتَضِيهِ أَوْ مَالٌ) فِي يَدِ غَائِبٍ (يَقْدُمُ) عَلَيْهِ (لَمْ يَعْجَلْ بِتَعْجِيزِهِ وَأَنْتَظَرَ عَلَيْهِ الْيَوْمَيْنِ وَالثَلَاثَةَ: نَظَرًا لِلْجَانِبَيْنِ، وَالثَّلَاثُ هِيَ الْمُدَّةُ الَّتِي ضَرِبَتْ لِإِبْلَاءِ الْعُذْرِ: كَمَا هَالِ الْخَصْمِ لِلدَّفْعِ، وَالْمَدْيُونِ لِلْقَضَاءِ؛ فَلَا يَزَادُ عَلَيْهِ. «هِدَايَةُ» (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَجْهٌ وَطَلَبَ الْمَوْلَى تَعْجِيزَهُ عَجَزَهُ) الْحَاكِمُ (وَفَسَخَ الْكِتَابَةَ) لِتَبَيُّنِ عَجَزِهِ، وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ» (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: لَا يُعْجِزُهُ حَتَّى يَتَوَالَى عَلَيْهِ نَجْمَانِ) قَالَ «جَمَالُ الْإِسْلَامِ» فِي شَرْحِهِ: الصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَاعْتَمَدَهُ «الْبَرْهَانِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَغَيْرُهُمَا. «تَصْحِيحُ».

عَلَيْهِ نَجْمَانِ، وَإِذَا عَجَزَ الْمُكَاتَبُ عَادَ إِلَى أَحْكَامِ الرِّقِّ، وَكَانَ مَا فِي يَدِهِ مِنَ الْأَكْسَابِ لِمَوْلَاهُ، وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتَبُ وَلَهُ مَالٌ لَمْ تَنْفَسَخِ الْكِتَابَةُ وَقُضِيَتْ كِتَابَتُهُ مِنْ أَكْسَابِهِ وَحُكِمَ بَعْتُهُ فِي آخِرِ جُزْءٍ مِنْ أَجْزَاءِ حَيَاتِهِ، وَإِنْ لَمْ يَتْرِكْ وَفَاءً وَتَرَكَ وَلَدًا مَوْلُودًا فِي الْكِتَابَةِ سَعَى فِي كِتَابَةِ أَبِيهِ عَلَى نُجُومِهِ، وَإِذَا أَدَّى حَكْمَنَا بِعَتَى أَبِيهِ قَبْلَ مَوْتِهِ وَعَتَى الْوَلَدِ، وَإِنْ تَرَكَ وَلَدًا مُشْتَرَى فِي الْكِتَابَةِ قِيلَ لَهُ: إِمَّا أَنْ تُؤَدِّيَ الْكِتَابَةَ حَالًا وَإِلَّا رُدِّدْتَ فِي الرِّقِّ.

وَإِذَا كَاتَبَ الْمُسْلِمُ عَبْدَهُ عَلَى خَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ أَوْ عَلَى قِيَمَةٍ نَفْسِهِ فَالْكِتَابَةُ فَاسِدَةٌ، فَإِنْ أَدَّى الْخَمْرَ عَتَى وَلَزِمَهُ أَنْ يَسْعَى فِي قِيَمَتِهِ وَلَا يَنْقُصَ مِنَ الْمُسْمَى وَيَزَادَ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَاتَبَهُ

(وَإِذَا عَجَزَ الْمُكَاتَبُ) بالقضاء أو الرضا (عَادَ إِلَى أَحْكَامِ الرِّقِّ)؛ لانفساخ الكتابة (وَكَانَ مَا فِي يَدِهِ مِنَ الْأَكْسَابِ لِلْمَوْلَى)؛ لأنه ظهر أنه كسب عبده لأنه كان موقوفاً عليه أو على مولاه وقد زال التوقف (وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتَبُ وَلَهُ مَالٌ) يفي ببذله (لَمْ تَنْفَسَخِ الْكِتَابَةُ وَقُضِيَتْ كِتَابَتُهُ مِنْ أَكْسَابِهِ) حالاً (وَحُكِمَ بَعْتُهُ فِي آخِرِ جُزْءٍ مِنْ أَجْزَاءِ حَيَاتِهِ) وما بقي فهو ميراث لورثته، وتعتق أولاده تبعاً له (وَإِنْ لَمْ يَتْرِكْ وَفَاءً وَتَرَكَ وَلَدًا مَوْلُودًا فِي الْكِتَابَةِ سَعَى) الولد (فِي كِتَابَةِ أَبِيهِ عَلَى نُجُومِهِ) المنجمة عليه (فَإِذَا أَدَّى) ما على أبيه (حَكْمَنَا بِعَتَى أَبِيهِ قَبْلَ مَوْتِهِ وَعَتَى الْوَلَدِ) الآن؛ لأن الولد داخل في كتابته وكسبه ككسبه فيخلفه في الأداء وصار كما إذا ترك وفاء (وَإِنْ تَرَكَ وَلَدًا مُشْتَرَى قِيلَ لَهُ) أي للولد: (إِمَّا أَنْ تُؤَدِّيَ الْكِتَابَةَ حَالًا وَإِلَّا رُدِّدْتَ فِي الرِّقِّ)؛ لأنه لم يدخل تحت العقد لعدم الإضافة إليه، ولا يسري إليه حكمه لانفصاله، بخلاف المولود في الكتابة لأنه متصل به وقت الكتابة فيسري الحكم إليه، وهذا عند «أبي حنيفة»، وقالوا: هو كالمولود في الكتابة؛ لأنه يكتاب تبعاً فاستويا كما في «الاختيار».

(وَإِذَا كَاتَبَ الْمُسْلِمُ عَبْدَهُ عَلَى خَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ أَوْ عَلَى قِيَمَةٍ نَفْسِهِ فَالْكِتَابَةُ فَاسِدَةٌ)؛ لأن الخمر والخنزير ليسا بمال في حق المسلم فتسميتهما تفسد العقد، وكذلك القيمة؛ لأنها مجهولة (فَإِنْ أَدَّى) ما كوتب عليه، أعني (الْخَمْرَ) أو الخنزير (عَتَى) المكاتب بالأداء؛ لأنهما مال في الجملة (وَلَزِمَهُ أَنْ يَسْعَى فِي قِيَمَتِهِ)؛ أي قيمة نفسه، لأنه وجب عليه ردُّ رقبته لفساد العقد، وقد تعذر ذلك بالعتق؛ فيجب رد قيمته؛ كما في البيع الفاسد إذا تلف المبيع. وأما فيما إذا كاتبه على قيمة نفسه فإنه يعتق بأداء القيمة، لأنه هو البذل، بخلاف ما إذا كاتبه على ثوب حيث لا يعتق بأداء ثوب؛ لأنه لا يوقف فيه على مراد العاقد؛ لاختلاف أجناسه، فلا يثبت العتق بدون إرادته كما في «الهداية». واعلم أنه متى سمى مالاً وفسدت الكتابة بوجه من الوجوه وجبت قيمته (و) لكن (لَا يَنْقُصُ مِنَ الْمُسْمَى وَيَزَادُ عَلَيْهِ) وذلك كمن كاتب عبده على ألف رطل من خمر

عَلَى حَيَوَانٍ غَيْرِ مَوْصُوفٍ فَالْكِتَابَةُ - ائِزَّةً، وَإِذَا كَاتَبَ عَبْدِيهِ كِتَابَةً وَاحِدَةً بِأَلْفٍ دِرْهَمٍ : إِنْ أَدَيَا عَتَقًا، وَإِنْ عَجَزَا رَدًّا إِلَى الرَّقِّ، وَإِنْ كَاتَبَهُمَا عَلَى أَنْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ضَامِنٌ عَنِ الْآخَرِ جَازَتْ الْكِتَابَةُ، وَإِيَّاهُمَا أَدَى عَتَقًا، وَيَرْجِعُ عَلَى شَرِيكِهِ بِنِصْفٍ مَا أَدَى، وَإِذَا أُعْتِقَ الْمَوْلَى مُكَاتَبَهُ عَتَقَ بِعِتْفِهِ، وَسَقَطَ عَنْهُ مَالُ الْكِتَابَةِ، وَإِذَا مَاتَ مَوْلَى الْمُكَاتَبِ لَمْ تَنْفَسَخِ الْكِتَابَةُ، وَقِيلَ لَهُ : أَدِّ الْمَالَ إِلَى وَرَثَةِ الْمَوْلَى عَلَى نُجُومِهِ، فَإِنْ أُعْتَقَهُ أَحَدُ الْوَرَثَةِ لَمْ يَنْفَذْ

فَأَدَى ذَلِكَ عَتَقَ وَوَجِبَ عَلَيْهِ قِيمَةُ نَفْسِهِ إِنْ كَانَتْ أَكْثَرَ مِنَ الْأَلْفِ، وَإِنْ كَانَتْ أَقْلَ لَا يَسْتَرُدُّ الْفَضْلَ، وَتَمَامُهُ فِي «التَّصْحِيحِ»، قَالَ فِي «المَبْسُوطِ» : إِذَا كَاتَبَ عَبْدُهُ بِأَلْفٍ عَلَى أَنْ يَخْدُمَهُ أَبَدًا فَالْكِتَابَةُ فَاسِدَةٌ، فَتَجِبُ الْقِيمَةُ، فَإِنْ كَانَتْ نَاقِصَةً عَنِ الْأَلْفِ لَا يَنْتَقِصُ، وَإِنْ كَانَتْ زَائِدَةً زِيدَتْ عَلَيْهِ. اهـ.

(وَإِنْ كَاتَبَهُ عَلَى حَيَوَانٍ غَيْرِ مَوْصُوفٍ فَالْكِتَابَةُ جَائِزَةٌ) قَالَ فِي «الهِدَايَةِ» : وَمَعْنَاهُ أَنْ يَبِينَ الْجِنْسَ وَلَا يَبِينُ النُّوعَ وَالصِّفَةَ، وَيَنْصَرَفُ إِلَى الْوَسْطِ، وَيُجْبَرُ عَلَى قَبُولِ الْقِيمَةِ، وَقَدْ مَرَّ فِي النِّكَاحِ، أَمَّا إِذَا لَمْ يَبِينِ الْجِنْسَ مِثْلَ أَنْ يَقُولَ «دَابَّةٌ» لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ يَشْمَلُ أَجْنَاسًا فَتَفْشَحُ الْجَهَالَةُ، وَإِذَا بَيَّنَّ الْجِنْسَ كَالْعَبْدِ فَالْجَهَالَةُ يَسِيرَةُ، وَمِثْلُهَا يُتَحَمَّلُ فِي الْكِتَابَةِ. اهـ (وَإِنْ كَاتَبَ عَبْدِيهِ كِتَابَةً وَاحِدَةً بِأَلْفٍ دِرْهَمٍ) مِثْلًا جَازَ، ثُمَّ (إِنْ أَدَيَا) الْأَلْفَ (عَتَقًا)؛ لِحَصُولِ الشَّرْطِ (وَإِنْ عَجَزَا رَدًّا إِلَى الرَّقِّ) وَلَا يَعْتَقَانِ إِلَّا بِأَدَاءِ الْجَمِيعِ، لِأَنَّ الْكِتَابَةَ وَاحِدَةً فَكَانَا كَشَخْصٍ وَاحِدٍ (وَإِنْ كَاتَبَهُمَا عَلَى أَنْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ضَامِنٌ عَنِ الْآخَرِ) حَصَّتْهُ (جَازَتْ الْكِتَابَةُ، وَإِيَّاهُمَا أَدَى) الْبَدَلُ (عَتَقًا) جَمِيعًا (وَيَرْجِعُ) الَّذِي أَدَى (عَلَى شَرِيكِهِ بِنِصْفٍ مَا أَدَى) وَيُشْتَرَطُ فِي ذَلِكَ قَبُولُهُمَا جَمِيعًا؛ فَإِنْ قَبِلَ أَحَدُهُمَا وَلَمْ يَقْبَلِ الْآخَرُ بَطُلَ؛ لِأَنَّهُمَا صَفْقَةٌ وَاحِدَةٌ، وَلِلْمَوْلَى أَنْ يَطْلُبَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْجَمِيعِ نِصْفَهُ بِحَقِّ الْأَصَالَةِ وَنِصْفَهُ بِحَقِّ الْكِفَالَةِ، وَإِيَّاهُمَا أَدَى شَيْئًا رَجَعَ عَلَى صَاحِبِهِ بِنِصْفِهِ : قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا؛ لِأَنَّهُمَا مَسْتَوِيَانِ فِي ضَمَانِ الْمَالِ، فَإِنْ أُعْتِقَ الْمَوْلَى أَحَدُهُمَا عَتَقَ وَسَقَطَتْ حَصَّتُهُ عَنِ الْآخَرِ، وَيَكُونُ مَكَاتِبًا بِمَا بَقِيَ، وَيَطْلُبُ الْمَكَاتِبُ بِأَدَاءِ حَصَّتِهِ بِطَرِيقِ الْأَصَالَةِ، وَالْمَعْتَقُ بِطَرِيقِ الْكِفَالَةِ؛ فَإِنْ أَدَاهَا الْمَعْتَقُ رَجَعَ بِهَا عَلَى صَاحِبِهِ، وَإِنْ أَدَاهَا الْمَكَاتِبُ لَمْ يَرْجِعْ بِشَيْءٍ؛ لِأَنَّهُا مُسْتَحَقَّةٌ عَلَيْهِ. «جَوْهَرَةٌ».

(وَإِذَا أُعْتِقَ الْمَوْلَى مُكَاتَبَهُ عَتَقَ بِعِتْفِهِ) لِقِيَامِ مُلْكِهِ (وَسَقَطَ عَنْهُ مَالُ الْكِتَابَةِ) مَعَ سَلَامَةِ الْأَكْسَابِ وَالْأَوْلَادِ لَهُ.

(وَإِذَا مَاتَ مَوْلَى الْمُكَاتَبِ لَمْ تَنْفَسَخِ الْكِتَابَةُ) كَيْلَا يُوْدِي إِلَى إِطَالِ حَقِّ الْمَكَاتِبِ؛ إِذِ الْكِتَابَةُ سَبَبُ الْحَرِيَّةِ، وَسَبَبُ حَقِّ الْمَرْءِ حَقُّهُ (وَقِيلَ لَهُ) أَيُّ الْمَكَاتِبِ : (أَدِّ الْمَالَ) الْمَعِينُ عَلَيْكَ (إِلَى وَرَثَةِ الْمَوْلَى عَلَى نُجُومِهِ)؛ لِأَنَّهُ اسْتَحَقَّ الْحَرِيَّةَ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ، وَالسَّبَبُ انْعَقَدَ كَذَلِكَ؛

عَتَقَهُ، وَإِنْ أَعْتَقُوهُ جَمِيعاً عَتَقَ، وَسَقَطَ عَنْهُ مَالُ الْكِتَابَةِ.

وَإِذَا كَاتَبَ الْمُؤَلَّى أُمَّ وَلَدِهِ جَارَ، وَإِنْ مَاتَ الْمُؤَلَّى سَقَطَ عَنْهَا مَالُ الْكِتَابَةِ، وَإِنْ وَلَدَتْ مُكَاتِبَتُهُ مِنْهُ فَهِيَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَتْ مَضَتْ عَلَى الْكِتَابَةِ، وَإِنْ شَاءَتْ عَجَزَتْ نَفْسَهَا وَصَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ، وَإِذَا كَاتَبَ مُدَبِّرَتُهُ جَارَ، فَإِنْ مَاتَ الْمُؤَلَّى وَلَا مَالٌ لَهُ كَانَتْ بِالْخِيَارِ بَيْنَ أَنْ تَسْعَى فِي ثُلْثِي قِيمَتِهَا أَوْ جَمِيعِ مَالِ الْكِتَابَةِ، وَإِنْ ذَبَرَ مُكَاتِبَتُهُ صَحَّ التَّذْيِيرُ وَلَهَا الْخِيَارُ: إِنْ شَاءَتْ مَضَتْ عَلَى الْكِتَابَةِ، وَإِنْ شَاءَتْ عَجَزَتْ نَفْسَهَا وَصَارَتْ مُدَبِّرَةً، وَإِنْ مَضَتْ عَلَى كِتَابَتِهَا فَمَاتَ الْمُؤَلَّى وَلَا مَالٌ لَهُ فَهِيَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَتْ سَعَتْ فِي ثُلْثِي مَالِ

فيبقى بهذه الصفة، ولا يتغير، إلا أن الورثة يخلفونه في الاستيفاء (فَإِنْ أَعْتَقَهُ أَحَدُ الْوَرَثَةِ لَمْ يَنْفُذْ عَتَقَهُ)؛ لأنه لم يملكه؛ لأن المكاتب لا يملك بسائر أسباب الملك؛ فكذا الوراثة. «هداية».

وإنما ينتقل إلى الورثة ما في ذمته من المال (وَإِنْ أَعْتَقُوهُ)؛ أي الورثة (جَمِيعاً عَتَقَ) مجاناً واستحساناً (وَسَقَطَ عَنْهُ مَالُ الْكِتَابَةِ)؛ لأنه يصير إبراءً عن بدل الكتابة، وبرأؤه منه توجب عتقه، ويعتق من جهة الميت، حتى إن الولاء يكون للذكور من عصبته دون الإناث، ولا يشبه هذا ما إذا أعتقه بعضهم؛ لأن إبراءه إنما يصادف حصته، ولو برىء من حصته بالأداء لم يعتق؛ فكذا هذا كما في «الجوهرة».

(وَإِذَا كَاتَبَ الْمُؤَلَّى أُمَّ وَلَدِهِ جَارَ) لبقاء ملكه فيها (فَإِنْ مَاتَ الْمُؤَلَّى) قبل الأداء (سَقَطَ عَنْهَا مَالُ الْكِتَابَةِ) لعتقها بالاستيلاد؛ فيبطل حكم الكتابة وتسلم لها الأكساب والأولاد (وَإِنْ وَلَدَتْ مُكَاتِبَتُهُ)؛ أي المؤلى (مِنْهُ فَهِيَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَتْ مَضَتْ عَلَى الْكِتَابَةِ) وأخذت العقر من مولاه (وَإِنْ شَاءَتْ عَجَزَتْ نَفْسَهَا وَصَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ)؛ لأنه تلقَّتها جهتا حرية: عاجل ببدل، وأجل بغير بدل، فتخير بينهما، ونسب ولدها ثابت من المؤلى (وَإِذَا كَاتَبَ) المؤلى (مُدَبِّرَتُهُ جَارَ) لحاجتها إلى تعجيل الحرية (فَإِنْ مَاتَ الْمُؤَلَّى) قبل أداء البدل (وَلَا مَالٌ لَهُ) غيرها (كَانَتْ بِالْخِيَارِ بَيْنَ أَنْ تَسْعَى) للورثة (فِي ثُلْثِي قِيمَتِهَا أَوْ جَمِيعِ مَالِ الْكِتَابَةِ) قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة»، وقال «أبو يوسف»: تسعى في الأقل منهما، وقال «محمد»: تسعى في الأقل من ثلثي قيمتها وثلثي بدل الكتابة، فالخلاف في الخيار والمقدار: «فأبو يوسف» مع «أبي حنيفة» في المقدار، ومع «محمد» في نفي الخيار، قال «الإسبيجاني»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح» (وَإِنْ ذَبَرَ مُكَاتِبَتُهُ صَحَّ التَّذْيِيرُ)؛ لما مر من أنه تلقَّتها جهتا حرية (وَلَهَا الْخِيَارُ: إِنْ شَاءَتْ مَضَتْ عَلَى الْكِتَابَةِ) تعجيلاً للحرية (وَإِنْ شَاءَتْ عَجَزَتْ نَفْسَهَا وَصَارَتْ مُدَبِّرَةً)؛ لأن الكتابة ليست بلازمة في جانب المملوك (فَإِنْ مَضَتْ عَلَى كِتَابَتِهَا فَمَاتَ الْمُؤَلَّى وَلَا مَالٌ



الْكِتَابَةِ أَوْ ثُلُثِي قِيمَتِهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَإِذَا أَعْتَقَ الْمُكَاتَبُ عَبْدَهُ عَلَى مَالٍ لَمْ يَجُزْ، وَإِنْ وَهَبَ عَلَى عَوَضٍ لَمْ يَصِحَّ، وَإِنْ كَاتَبَ عَبْدَهُ جَارًا، فَإِنْ أَدَّى الثَّانِي قَبْلَ أَنْ يَعْتِقَ الْأَوَّلُ فَوَلَاؤُهُ لِلْمَوْلَى، وَإِنْ أَدَّى بَعْدَ عِتْقِ الْمُكَاتَبِ الْأَوَّلِ فَوَلَاؤُهُ لَهُ.

## كتاب الولاء

إِذَا أَعْتَقَ الرَّجُلُ مَمْلُوكَهُ فَوَلَاؤُهُ لَهُ، وَكَذَلِكَ الْمَرْأَةُ تُعْتِقُ، فَإِنْ شَرَطَ أَنَّهُ سَائِبَةٌ فَالْشَّرْطُ

لَهُ غَيْرُهَا (فَهِيَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَتْ سَعَتْ) للورثة (فِي ثُلُثِي مَالِ الْكِتَابَةِ أَوْ ثُلُثِي قِيمَتِهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») وقالوا: تسعى في الأقل منهما، فالخلاف في هذا الفصل بناء على ما ذكرنا، أما المقدار فمتفق عليه. «هداية» والذي ذكره هو تجزؤ الإعتاق، وقد تقدم مراراً أن الفتوى فيه على «قول الإمام» كما نقلته عن الأئمة الأعلام، وعلى هذا مشى «الإمام المحبوبي» و«النسفي» و«الموصللي» و«صدر الشريعة». «تصحیح» (وَإِذَا أَعْتَقَ الْمُكَاتَبُ عَبْدَهُ عَلَى مَالٍ لَمْ يَجُزْ؛ لَأَنَّهُ لَيْسَ مِنَ الْكُشْبِ وَلَا مِنْ تَوَابِعِهِ؛ لَأَنَّهُ إِسْقَاطُ الْمَلِكِ عَنْ رِقْبَتِهِ وَإِثْبَاتُ الدِّينِ فِي ذِمَّةِ الْمَفْلُوسِ، وَكَذَلِكَ تَرْوِيجُهُ، لَأَنَّهُ تَعْيِيبٌ لَهُ بِشُغْلِ رِقْبَتِهِ بِالْمَهْرِ وَالنَّفَقَةِ، بِخِلَافِ تَرْوِيجِ الْأَمَةِ؛ لَأَنَّهُ اِكْتِسَابٌ بِاسْتِفَادَةِ الْمَهْرِ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ» (وَر) كَذَا (إِذَا وَهَبَ عَلَى عَوَضٍ لَمْ يَصِحَّ)؛ لِأَنَّهُا تَبَرُّعٌ ابْتِدَاءً (وَإِنْ كَاتَبَ) الْمُكَاتَبُ (عَبْدَهُ جَارًا) اسْتِحْسَانًا، لَأَنَّهُ عَقْدُ اِكْتِسَابٍ، وَقَدْ يَكُونُ أَنْفَعُ مِنَ الْبَيْعِ؛ لَأَنَّهُ لَا يَزِيلُ الْمَلِكَ إِلَّا بَعْدَ وَصُولِ الْبَدْلِ إِلَيْهِ (فَإِنْ أَدَّى الثَّانِي) الْبَدْلَ (قَبْلَ أَنْ يَعْتِقَ الْأَوَّلُ فَوَلَاؤُهُ لِلْمَوْلَى)؛ لِأَنَّ فِيهِ نَوْعَ مَلِكٍ فَيَصِحُّ إِضَافَةُ الْإِعْتِاقِ إِلَيْهِ فِي الْجُمْلَةِ؛ فَإِذَا تَعَدَّرَ إِضَافَتُهُ إِلَى مُبَاشَرِ الْعَقْدِ لِعَدَمِ الْأَهْلِيَّةِ أَضِيفَ إِلَيْهِ (وَإِنْ أَدَّى بَعْدَ عِتْقِ الْمُكَاتَبِ الْأَوَّلِ فَوَلَاؤُهُ لَهُ)؛ لِأَنَّ الْعَاقِدَ مِنْ أَهْلِ ثُبُوتِ الْوَلَاءِ وَهِيَ الْأَصْلُ فَيُثْبِتُ لَهُ. «هداية».

## كتاب الولاء

هو لغة: النُّصْرَةُ والمُحَبَّةُ، وشرعاً: عبارة عن التناصر بولاء العتاقة أو بولاء الموالاة كما في «الزيلعي». وفي «الهداية»: الولاء نوعان: ولَاءُ عَتَاقَةٍ، ويسمى ولَاءُ نَعْمَةٍ، وسببه العتق على ملكه في «الصحيح»، حتى لو عتق قريبه عليه بالوراثة كان الولاء له، وولاءُ مَوَالَاةٍ، وسببه العقد، ولهذا يقال: ولَاءُ الْعَتَاقَةِ، وولاءُ الْمَوَالَاةِ، والحكم يضاف إلى سببه. اهـ.

(إِذَا أَعْتَقَ الرَّجُلُ مَمْلُوكَهُ فَوَلَاؤُهُ لَهُ)؛ لَأَنَّهُ أَحْيَاءُ بِإِزَالَةِ الرِّقِّ عَنْهُ؛ فِيرِثُهُ إِذَا مَاتَ، وَيَعْقِلُ عَنْهُ إِذَا جَنَى، وَيَصِيرُ كَالْوَلَدِ؛ لِأَنَّ الْغَنَمَ بِالْغَرَمِ (وَكَذَلِكَ الْمَرْأَةُ تُعْتِقُ) بِمَمْلُوكِهَا فَيَكُونُ وَلَاؤُهُ لَهَا لَمَّا بَيَّنَّا (فَإِنْ شَرَطَ) الْمَوْلَى (أَنَّهُ): أَيُّ الْعَبْدِ (سَائِبَةٌ) لَا يَرِثُهُ إِذَا مَاتَ، وَلَا يَعْقِلُ عَنْهُ إِذَا جَنَى (فَالْشَّرْطُ

بَاطِلٌ وَالْوَلَاءُ لِمَنْ أُعْتِقَ، وَإِذَا أَدَّى الْمُكَاتَبُ عَتَقَ وَوَلَاؤُهُ لِلْمَوْلَى، وَكَذَلِكَ إِنْ عَتَقَ بَعْدَ مَوْتِ الْمَوْلَى فَوَلَاؤُهُ لَوَرَثَةِ الْمَوْلَى، فَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَى عَتَقَ مُدْبِرُهُ وَأُمَهَاتُ أَوْلَادِهِ وَوَلَاؤُهُمْ لَهُ، وَمَنْ مَلَكَ ذَا رَجَمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ عَتَقَ عَلَيْهِ وَوَلَاؤُهُ لَهُ، وَإِذَا تَزَوَّجَ عَبْدٌ رَجُلًا أُمَةً لآخر فَأَعْتَقَ مَوْلَى الْأُمَةِ الْأُمَةَ وَهِيَ حَامِلٌ مِنَ الْعَبْدِ عَتَقَتْ وَعَتَقَ حَمْلُهَا، وَوَلَاءُ الْحَمْلِ لِمَوْلَى الْأُمِّ لَا يَنْتَقِلُ عَنْهُ أَبَدًا، فَإِنْ وَلَدَتْ بَعْدَ عِتْقِهَا لِأَكْثَرِ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ وَلَدًا فَوَلَاؤُهُ لِمَوْلَى الْأُمِّ، فَإِنْ أُعْتِقَ الْعَبْدُ جَرًّا وَلَاءَ أَبِيهِ، وَانْتَقَلَ عَنْ مَوْلَى الْأُمِّ إِلَى مَوْلَى الْأَبِ، وَمَنْ تَزَوَّجَ مِنَ الْعَجَمِ بِمُعْتَقَةٍ مِنَ الْعَرَبِ «فَوَلَدَتْ لَهُ أَوْلَادًا فَوَلَاءُ أَوْلَادِهَا لِمَوَالِيهَا» عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَوَلَاءُ

بَاطِلٌ) لمخالفته للنص (وَالْوَلَاءُ لِمَنْ أُعْتِقَ) كما هو نص الحديث (وَإِذَا أَدَّى الْمُكَاتَبُ) بدل الكتابة ومولاه حي (عَتَقَ وَ) كان (وَلَاؤُهُ لِلْمَوْلَى) لعنته على ملكه (وَكَذَا إِنْ عَتَقَ بَعْدَ مَوْتِ الْمَوْلَى)؛ لأن العتق من جهته وإن تأخر بمنزلة المدبر وقد مر أنه لا يورث، وإنما ينتقل إليهم ما تقرر في ذمته، وكذا العبد الموصى بعنته أو بشرائه وعنته بعد موته؛ لأن فعل الوصي بعد موته كفعله، والتركه على حكم ملكه. «الهداية» (فَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَى عَتَقَ مُدْبِرُهُ وَأُمَهَاتُ أَوْلَادِهِ وَوَلَاؤُهُمْ لَهُ) لعنتهم باستيلاده وتدبيره (وَمَنْ مَلَكَ ذَا رَجَمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ عَتَقَ عَلَيْهِ وَوَلَاؤُهُ لَهُ) لوجود السبب وهو العتق عليه (وَإِذَا تَزَوَّجَ عَبْدٌ رَجُلًا أُمَةً لآخر فَأَعْتَقَ مَوْلَى الْأُمَةِ الْأُمَةَ وَهِيَ حَامِلٌ مِنَ الْعَبْدِ عَتَقَتْ) (وَعَتَقَ حَمْلُهَا) تبعاً لها (وَوَلَاءُ الْحَمْلِ لِمَوْلَى الْأُمِّ لَا يَنْتَقِلُ عَنْهُ): أي عن مولى الأم (أَبَدًا)؛ لأنه عَتَقَ بعنت الأم مقصوداً؛ إذ هو جزء منها يقبل الإعتاق مقصوداً، فلا ينتقل ولاؤه عنه، وهذا إذا ولدته لأقل من ستة أشهر؛ للتيقن بقيام الحمل وقت الإعتاق، وكذا لو ولدت ولدين أحدهما لأقل من ستة أشهر والآخر لأكثر، لأنهما توأما حمل واحد كما في «الهداية» (فَإِنْ وَلَدَتْ بَعْدَ عِتْقِهَا لِأَكْثَرِ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ وَلَدًا فَوَلَاؤُهُ لِمَوْلَى الْأُمِّ) أيضاً؛ لأنه عتق تبعاً للأم لاتصاله بها فيتبعها في الولاء، ولكن لما لم يكن محقق الوجود وقت الإعتاق لم يكن عنته مقصوداً (فَإِنْ أُعْتِقَ الْعَبْدُ جَرًّا وَلَاءَ أَبِيهِ) إلى مواليه (وَانْتَقَلَ) الولاء (عَنْ مَوْلَى الْأُمِّ إِلَى مَوْلَى الْأَبِ)؛ لأن الولاء بمنزلة النسب، والنسب إلى الآباء، فكذلك الولاء، وإنما صار أولاً لموالي الأم لأنه ضرورة لعدم أهلية الأب، فإذا صار الأب أهلاً عاد الولاء إليه (وَمَنْ تَزَوَّجَ مِنَ الْعَجَمِ) جمع العجمي، وهو خلاف العربي وإن كان فصيحاً كما في «المغرب» (بِمُعْتَقَةٍ مِنَ الْعَرَبِ فَوَلَدَتْ لَهُ أَوْلَادًا فَوَلَاءُ وَلَدِهَا لِمَوَالِيهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» قال في «الهداية»: وهو قول «محمد»، وقال «أبو يوسف»: حكمه حكم أبيه؛ لأن النسب إلى الأب، كما إذا كان الأب عربياً، بخلاف ما إذا كان الأب عبداً، لأنه هالك معنى، ولهما أن ولأه العتاقة قويٌّ معتبر في حق الأحكام، حتى اعتبرت الكفاءة فيه، والنسب في حق العجم ضعيف، فإنهم ضيعوا أنسابهم، ولهذا لم تعتبر الكفاءة فيما بينهم بالنسب، والقوي لا يعارضه الضعيف، بخلاف ما إذا كان الأب عربياً؛ لأن أنساب العرب قوية معتبرة في حكم الكفاءة والعقل، كما أن تناصرهم بها فأغنت عن

الْعَتَاقَةُ تَعْصِبُ، فَإِنْ كَانَ لِلْمُعْتَقِ عَصَبَةٌ مِنَ النَّسَبِ فَهُوَ أَوْلَى مِنْهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَصَبَةٌ مِنَ النَّسَبِ فَمِيرَاثُهُ لِلْمُعْتَقِ، فَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَى ثُمَّ مَاتَ الْمُعْتَقُ فَمِيرَاثُهُ لِبَنِي الْمَوْلَى دُونَ بَنَاتِهِ، وَلَيْسَ لِلنِّسَاءِ مِنَ الْوَلَاءِ إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ، أَوْ أَعْتَقَ مَنْ أَعْتَقْنَ، أَوْ كَاتَبْنَ، أَوْ كَاتَبَ مَنْ كَاتَبْنَ، وَإِذَا تَرَكَ الْمَوْلَى أَبْنَاءً وَأَوْلَادَ أَبْنٍ آخَرَ فَمِيرَاثُ الْمُعْتَقِ لِلأَبْنِ دُونَ بَنِي الأَبْنِ، وَالْوَلَاءُ لِلْكَبِيرِ.

الولاء. ١هـ. قال «جمال الإسلام» في شرحه: الصحيح قولهما، ومشى عليه «المجوي» و«النسفي» وغيرهما كما في «التصحيح» (وَوَلَاءُ الْعَتَاقَةِ تَعْصِبُ): أي موجب للعصوبة (فَإِنْ كَانَ لِلْمُعْتَقِ) بالبناء للمفعول (عَصَبَةٌ مِنَ النَّسَبِ فَهُوَ أَوْلَى مِنْهُ)؛ لأن عسوبة المعتق سببية (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ): أي المعتق (عَصَبَةٌ مِنَ النَّسَبِ فَمِيرَاثُهُ لِلْمُعْتَقِ) يعني إذا لم يكن هناك صاحب فرض في حال، أما إذا كان فله الباقي بعد فرضه لأنه عسبة، ومعنى قولنا «في حال»: أي حالة واحدة كالبنات، بخلاف الأب فإن له حال فرض وحال تعصيب، فلا يرث المعتق في هذه الحالة كما في «الجوهرة»، وهو مقدم على الرد وذوي الأرحام، قال في «زاد الفقهاء»: ثم عندنا المولى الأسفل لا يرث من الأعلى، لأن المعتق أنعم عليه بالعتق، وهذا لا يوجد في المعتق. ١هـ (فَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَى) أولاً (ثُمَّ مَاتَ) بعده (الْمُعْتَقُ فَمِيرَاثُهُ لِبَنِي الْمَوْلَى دُونَ بَنَاتِهِ)؛ لأن الولاء تعصيب، ولا تعصيب للنساء إلا ما ذكره المصنف بقوله: (وَلَيْسَ لِلنِّسَاءِ مِنَ الْوَلَاءِ إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ أَوْ أَعْتَقَ مَنْ أَعْتَقْنَ أَوْ كَاتَبْنَ أَوْ كَاتَبَ مَنْ كَاتَبْنَ) قال في «الهداية»: بهذا اللفظ ورد الحديث عن النبي ﷺ، وفي آخره «أو جرّ ولاء معتقهن»<sup>(١)</sup> ولأن ثبوت المالكية والقوة في المعتق من جهتها، فينسب بالولاء إليها؛ وينسب إليها من ينسب إلى مولاها، بخلاف النسب؛ لأن سببه الفراش، وصاحب الفراش إنما هو الزوج، وليس حكم ميراث المعتق مقصوراً على بني المولى، بل هو لعصبته الأقرب. ١هـ باختصار (وَإِذَا تَرَكَ الْمَوْلَى أَبْنَاءً وَأَوْلَادَ أَبْنٍ آخَرَ فَمِيرَاثُ الْمُعْتَقِ لِلأَبْنِ) لأنه أقرب (دُونَ بَنِي الأَبْنِ) لأنهم أبعد (وَالْوَلَاءُ) حيث اجتمعت العسبة (لِلْكَبِيرِ) قال في «الصحيح»: يقال «هو كبير قومه» أي هو أقعدهم

(١) ذكره في الهداية بلفظ «ليس للنساء من الولاء إلا ما أعتقن، أو أعتق من أعتقن، أو كاتبن، أو كاتب من كاتبن، أو دبرن أو دبرن من دبرن، أو جرّ ولاء معتقهن» وذكره الزيلعي في نصب الراية ١٥٤/٤ وقال: غريب وفي سنن البيهقي عن علي، وابن مسعود، وزيد بن ثابت: أنهم كانوا يجعلون الولاء للكبير من العسبة ولا يورثون النساء من الولاء إلا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن. وأخرج أيضاً عن النخعي: «كان عمر، وعلي، وزيد لا يورثون النساء من الولاء إلا ما أعتقن».

وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» عن الحسن قوله، وعن عمر بن عبد العزيز، وابن سيرين، وابن المسيب من قوله وكذا رواه عبد الرزاق عن علي موقوفاً.

وهو في سنن البيهقي ٣٠٦/١٠ ولم يذكر أحد أنه روي مرفوعاً لذا، قال ابن حجر في الدراية ١٦٥/٢: لم أجده ١هـ أي مرفوعاً وهذه الموقوفات حجة فيعمل بها. فهو حديث موقوف صحيح.

وَإِذَا أَسْلَمَ رَجُلٌ عَلَى يَدِ رَجُلٍ وَوَالَاهُ عَلَى أَنْ يَرِّثَهُ وَيَعْقِلَ عَنْهُ، أَوْ أَسْلَمَ عَلَى يَدِ غَيْرِهِ وَوَالَاهُ، فَالْوَلَاءُ صَحِيحٌ، وَعَقْلُهُ عَلَى مَوْلَاهُ، فَإِنْ مَاتَ وَلَا وَارِثَ لَهُ فَمِيرَاثُهُ لِلْمَوْلَى، وَإِنْ كَانَ لَهُ وَارِثٌ فَهُوَ أَوْلَى مِنْهُ، وَلِلْمَوْلَى أَنْ يَنْتَقِلَ عَنْهُ بِوَلَايِهِ إِلَى غَيْرِهِ مَا لَمْ يَعْقِلَ عَنْهُ. فَإِذَا عَقَلَ عَنْهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَتَحَوَّلَ بِوَلَايِهِ إِلَى غَيْرِهِ، وَلَيْسَ لِمَوْلَى الْعَتَاقَةِ أَنْ يُوَالِيَ أَحَدًا.

## كتاب الجنایات

الْقَتْلُ عَلَى خَمْسَةِ أَوْجُهٍ: عَمْدٍ، وَشِبْهِ عَمْدٍ، وَخَطْإٍ، وَمَا أَجْرِي مُجْرَى الْخَطْإِ،

نسباً. اهـ، والمراد هنا أقربهم.

(وَإِذَا أَسْلَمَ رَجُلٌ) حر مكلف مجهول النسب (عَلَى يَدِ رَجُلٍ وَوَالَاهُ): أي عقد معه عقد الموالاة وهو أن يتعاقد معه (عَلَى أَنْ يَرِّثَهُ) إذا مات (وَيَعْقِلَ عَنْهُ) إذا جنى (أَوْ أَسْلَمَ عَلَى يَدِ غَيْرِهِ وَوَالَاهُ) كذلك (فَالْوَلَاءُ صَحِيحٌ وَعَقْلُهُ عَلَى مَوْلَاهُ) قال «أبو نصر الأقطع» في شرحه: قالوا: وإنما يصح الولاء بشرائط: أحدها: أن لا يكون الموالي من العرب؛ لأن تفاخر العرب بالقبائل أقوى، والثاني: أن لا يكون عتيقاً؛ لأن ولاء العتق أقوى، والثالث: أن لا يكون عَقْلَ عنه غيره، لتأكد ذلك، الرابع: أن يشترط العقل والإرث. اهـ (فَإِنْ مَاتَ) المولى الأسفل (وَلَا وَارِثَ لَهُ فَمِيرَاثُهُ لِلْمَوْلَى) الأعلى؛ لأن ماله حقه فيصرفه إلى حيث شاء، والصرف إلى بيت المال ضرورة عدم المستحق، لا أنه مستحق. «هداية» (وَإِنْ كَانَ لَهُ وَارِثٌ فَهُوَ أَوْلَى مِنْهُ)؛ لأنه وارث شرعاً فلا يملكان إبطاله (وَلِلْمَوْلَى) الأسفل (أَنْ يَنْتَقِلَ عَنْهُ): أي عن المولى الأعلى (بِوَلَايِهِ إِلَى غَيْرِهِ)، لأنه عقد غير لازم بمنزلة الوصية، وكذا للأعلى أن يتبرأ عن ولائه؛ لعدم اللزوم، إلا أنه يشترط في هذا أن يكون بمحض من الآخر كما في عزل الوكيل قصداً، بخلاف ما إذا عقد الأسفل مع غيره بغير محضر من الأول، لأنه فسخ حتمي بمنزلة العزل الحتمي في الوكالة. «هداية». وهذا (مَا لَمْ يَعْقِلَ عَنْهُ، فَإِذَا عَقَلَ عَنْهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَتَحَوَّلَ بِوَلَايِهِ إِلَى غَيْرِهِ)، لأنه تعلق به حق الغير، وكذا لا يتحول ولده، وكذا إذا عقل عن ولده كما في «الهداية» (وَلَيْسَ لِمَوْلَى الْعَتَاقَةِ أَنْ يُوَالِيَ أَحَدًا)؛ لأنه لازم، ومع بقاءه لا يظهر الأدنى. «هداية».

## كتاب الجنایات

وَجَهُّ الْمُنَاسَبَةِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْعَتَقِ أَنْ فِي مَشْرُوعِيَةِ كُلِّ مِنْهُمَا إِحْيَاءٌ مَعْنَوِيًّا. والجنایات: جمع جنایة، وهي لغة: التَّعْدِي، وشرعاً: عبارة عن التعدي الواقع في النفس والأطراف.

(الْقَتْلُ) الذي تتعلق به الأحكام الآتية (عَلَى خَمْسَةِ أَوْجُهٍ) وإلا فأنواعه كثيرة كرجم وصلب

وَالْقَتْلَ بِسَبَبٍ؛ فَالْعَمْدُ: مَا تَعَمَّدَ ضَرْبُهُ بِسِلَاحٍ، أَوْ مَا أُجْرِيَ مُجْرَى السِّلَاحِ فِي تَفْرِيقِ الْأَجْزَاءِ، كَالْمُحَدَّدِ مِنَ الْخَشَبِ وَالْحَجَرِ وَالنَّارِ، وَمُوجِبُ ذَلِكَ الْمَأْتَمُ وَالْقَوْدُ، إِلَّا أَنْ يَغْفُوَ الْأُولِيَاءُ، وَلَا كَفَّارَةٌ فِيهِ، وَشِبْهُ الْعَمْدِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»: أَنْ يَتَعَمَّدَ الضَّرْبُ بِمَا لَيْسَ

وغيرهما، وهي: (عَمْدٌ، وَشِبْهُ عَمْدٍ، وَخَطَأٌ، وَمَا أُجْرِيَ مُجْرَى الْخَطَأِ، وَالْقَتْلُ بِسَبَبٍ) ثم أخذ في بيانها على الترتيب فقال:

(فَالْعَمْدُ: مَا) أي آدمي (تَعَمَّدَ) بالبناء للمجهول (ضَرْبُهُ بِسِلَاحٍ أَوْ مَا أُجْرِيَ مُجْرَى السِّلَاحِ فِي تَفْرِيقِ الْأَجْزَاءِ) وذلك (كَالْمُحَدَّدِ) أي الذي له حدٌ يَفْرُقُ الْأَجْزَاءَ (مِنَ الْخَشَبِ وَالْحَجَرِ وَالنَّارِ)؛ لأنَّ العمد هو القصد، ولا يوقف عليه إلا بدليله - وهو استعمال الآلة القتالة - فأقيم الاستعمال مقام القصد، كما أقيم السفر مقام المشقة، وفي حديد غير محدّد روايتان: أظهرهما أنه عمد كما في «الدرر» عن «البرهان» (وَمُوجِبُ ذَلِكَ): أي القتل العمد (الْمَأْتَمُ)؛ لأنه من أكبر الكيثر بعد الشرك بالله (وَالْقَوْدُ): أي القصاص (إِلَّا أَنْ يَغْفُوَ الْأُولِيَاءُ) أو يصالحوها؛ لأنَّ الحقَّ لهم، ثم هو واجب عيناً، وليس للولي أخذ الدية إلا برضاء القاتل. «هداية» (وَلَا كَفَّارَةٌ فِيهِ)؛ لأنه كبيرة محضة، وفي الكفارة معنى العبادة فلا يناف بها، ومن حكمه حرمان الإرث، لقوله ﷺ: «لا ميراث لقاتل»<sup>(١)</sup> كما في «الهداية».

(١) أخرجه الترمذي ٢١٠٩ في الفرائض، وابن ماجه ٢٧٣٥ و ٢٦٤٥ والدارقطني ٩٦/٤ والبيهقي ٢٢٠/٦ كلهم من حديث أبي هريرة: القاتل لا يرث. ومداره على إسحق بن أبي فروة. قال الترمذي: هذا حديث لا يصح. لا يعرف إلا من هذا الوجه، وإسحق هذا تركه أحمد وغيره. والعمل على هذا عند أهل العلم، عمدًا، أو خطأ. وقال مالك: إن كان القتل خطأ يرث وإلا فلا اهـ وقال الدارقطني عقبه بعد أن أخرجه من طريق النسائي: وقال النسائي: إسحق متروك الحديث أخرجه في مشايخ الليث لثلاث يترك من الوسط.

قال الزيلعي في نصب الرأية ٣٢٨/٤: ولعل كلام النسائي هذا في سننه الكبرى اهـ. وأخرجه أبو داود ٤٥٦٤ في كتاب الديات فذكر خبراً طويلاً وآخره: ولا يرث القاتل شيئاً. وهو من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. وفي إسناده محمد بن راشد. وتابعه إسماعيل بن عياش. في رواية البيهقي ٢٢٠/٦ والدارقطني ٩٦/٤. وله شاهد آخر أخرجه الدارقطني ٩٦/٤ والبيهقي ٢١٩/٦. وإسناد الدارقطني متصل. وأما إسناد البيهقي فمرسل.

وأخرجه البيهقي عن ابن المسيب مرسلًا. وقال: هذه المراسيل جيدة يُقوي بعضها بعضاً. ثم أخرجه من حديث ابن عباس، وكذا الدارقطني. وقال البيهقي: فهذه شواهد تقوي حديث أبي هريرة الذي رواه إسحق بن أبي فروة اهـ وفي نصب الرأية ورواه عبد الرزاق في مصنفه مرسلًا.

الخلاصة: ورد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ومن حديث أبي هريرة وابن عباس وعمرو بن الخطاب. مرفوعاً وورد مرسلًا عن ابن المسيب ومرسله قوي حجة كما قال الشافعي فهذا حديث بمنجموع طرقه جيد.

بِسِلَاحٍ ، وَلَا مَا أُجْرِيَ مُجْرَى السِّلَاحِ ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٌ» : إِذَا ضَرَبَهُ بِحَجَرٍ عَظِيمٍ ، أَوْ خَشَبَةٍ عَظِيمَةٍ ، فَهُوَ عَمْدٌ ، وَشِبْهُ الْعَمْدِ : أَنْ يَتَعَمَّدَ ضَرْبُهُ بِمَا لَا يَقْتُلُ غَالِبًا ، وَمُوجِبُ ذَلِكَ عَلَى الْقَوْلَيْنِ الْمَأْتَمُ وَالْكَفَّارَةُ ، وَلَا قَوْدٌ ، وَفِيهِ دِيَّةٌ مُغْلَظَةٌ عَلَى الْعَاقِلَةِ ، وَالْخَطَأُ عَلَى وَجْهَيْنِ : خَطَأٌ فِي الْقَصْدِ ، وَهُوَ : أَنْ يَرْمِيَ شَخْصًا يَظُنُّهُ صَيْدًا فَإِذَا هُوَ آدَمِيٌّ ، وَخَطَأٌ فِي الْفِعْلِ ، وَهُوَ : أَنْ يَرْمِيَ غَرَضًا فَيُصِيبُ آدَمِيًّا ، وَمُوجِبُ ذَلِكَ : الْكَفَّارَةُ ، وَالْدِّيَّةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ ، وَلَا مَأْتَمٌ فِيهِ ، وَمَا أُجْرِيَ مُجْرَى الْخَطَأِ مِثْلُ النَّائِمِ يَنْقَلِبُ عَلَى رَجُلٍ

(وَشِبْهُ الْعَمْدِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» : أَنْ يَتَعَمَّدَ الضَّرْبُ بِمَا لَيْسَ بِسِلَاحٍ وَلَا مَا أُجْرِيَ مُجْرَى السِّلَاحِ) مما مرُّ لتقاصر معنى العمدية باستعمال آلة لا يقتل بها غالباً ويقصد بها غيره كالتأديب ونحوه؛ فكان شبه العمد (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٌ» : إِذَا ضَرَبَهُ بِحَجَرٍ عَظِيمٍ ، أَوْ خَشَبَةٍ عَظِيمَةٍ) مما يقتل به غالباً (فَهُوَ عَمْدٌ) لأنه لما كان يقتل غالباً صار بمنزلة الآلة الموضوعه له (وَشِبْهُ الْعَمْدِ : أَنْ يَتَعَمَّدَ ضَرْبُهُ بِمَا لَا يَقْتُلُ غَالِبًا) قال «الإمام الإسيجاني» في شرحه : «الصحیح» قول الإمام ، وفي الكبرى : الفتوى في شبه العمد على ما قال «أبو حنيفة» ، واختاره «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما . «تصحیح» (وَمُوجِبُ ذَلِكَ) : أي شبه العمد (عَلَى) اختلاف (الْقَوْلَيْنِ : الْمَأْتَمُ) ؛ لأنه قاتل ، وهو قاصد في الضرب (وَالْكَفَّارَةُ) لشبهه بالخطأ (وَلَا قَوْدٌ) ؛ لأنه ليس بعمد (وَفِيهِ دِيَّةٌ مُغْلَظَةٌ عَلَى الْعَاقِلَةِ) والأصل في ذلك : أن كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا لمعنى يحدث من بعد فهي على العاقلة اعتباراً بالخطأ . ويتعلق به حرمان الإرث ؛ لأنه جزء القتل ، والشبهة تؤثر في إسقاط القصاص دون حرمان الإرث كما في «الهداية» .

(وَالْخَطَأُ عَلَى وَجْهَيْنِ : خَطَأٌ فِي الْقَصْدِ) أي قصد الفاعل (وَهُوَ : أَنْ يَرْمِيَ شَخْصًا يَظُنُّهُ صَيْدًا فَإِذَا هُوَ آدَمِيٌّ) أو يظنه حربياً فإذا هو مسلم (وَخَطَأٌ فِي) نفس (الْفِعْلِ ، وَهُوَ : أَنْ يَرْمِيَ غَرَضًا) أو صيداً (فَيُصِيبُ آدَمِيًّا ، وَمُوجِبُ ذَلِكَ) في الوجهين (الْكَفَّارَةُ وَالْدِّيَّةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ) لقوله تعالى : ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسْلِمَةً إِلَى أَهْلِهِ﴾<sup>(١)</sup> الآية . (وَلَا مَأْتَمٌ فِيهِ) في الوجهين ، قال في «الهداية» : قالوا : المراد إثم القتل ، وأما في نفسه فلا يعرى عن الإثم ، من حيث ترك العزيمة والمبالغة في الثبوت في حال الرمي ، إذ شرع الكفارة يؤذن باعتبار هذا المعنى . ويحرم عن الميراث ؛ لأن فيه إثمًا فيصح تعليق الحرمان به . اهـ .

(وَمَا أُجْرِيَ مُجْرَى الْخَطَأِ مِثْلُ النَّائِمِ يَنْقَلِبُ عَلَى رَجُلٍ فَيَقْتُلُهُ) لأنه معذور كالمخطيء (فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْخَطَأِ) من وجوب الكفارة والدية وحرمان الإرث .

فَيَقْتُلُهُ، فَحُكْمُ الْخَطَا، وَأَمَّا الْقَتْلُ بِسَبَبٍ: كَحَافِرِ الْبَشْرِ، وَوَاضِعِ الْحَجَرِ فِي غَيْرِ  
مَلِكِهِ، وَمُوجِبُهُ إِذَا تَلَفَ فِيهِ آدَمِيٌّ: الدِّيَةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَلَا كَفَّارَةٌ فِيهِ.

وَالْقِصَاصُ وَاجِبٌ يَقْتُلُ كُلَّ مَحْقُونِ الدَّمِّ عَلَى التَّأْيِيدِ إِذَا قُتِلَ عَمْدًا، وَيُقْتَلُ الْحُرُّ  
بِالْحُرِّ، وَالْحُرُّ بِالْعَبْدِ، وَالْمُسْلِمُ بِالْمُسْتَأْمِنِ، وَيُقْتَلُ الرَّجُلُ بِالْمَرْأَةِ، وَالْكَبِيرُ بِالصَّغِيرِ،

(وَأَمَّا الْقَتْلُ بِسَبَبٍ كَحَافِرِ الْبَشْرِ، وَوَاضِعِ الْحَجَرِ فِي غَيْرِ مَلِكِهِ) بغير إذن من السلطان.  
«در» عن «ابن كمال» (وَمُوجِبُهُ) أي القتل بسبب (إِذَا تَلَفَ فِيهِ آدَمِيٌّ الدِّيَةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَلَا كَفَّارَةٌ  
فِيهِ) ولا إثم، ولا يتعلق به حرمان الميراث، لأن القتل معدوم منه حقيقة، وألحق به في حق  
الضمان فبقي في حق غيره على الأصل كما في «الهداية».

(وَالْقِصَاصُ وَاجِبٌ يَقْتُلُ كُلَّ مَحْقُونِ الدَّمِّ عَلَى التَّأْيِيدِ) وهو المسلم والذمي، بخلاف  
الحربي والمستأمن، لأن الأول غير محقون الدم، والثاني وإن كان محقون الدم في دارنا لكن لا  
على التأييد، لأنه إذا رجع صار مُباح الدم (إِذَا قُتِلَ) بالبناء للمجهول (عَمْدًا) بشرط كون القاتل  
مكلفًا، وانتفاء الشبهة بينهما (وَيُقْتَلُ الْحُرُّ بِالْحُرِّ، وَالْحُرُّ بِالْعَبْدِ) لإطلاق قوله تعالى: ﴿أَنْ النَّفْسَ  
بِالنَّفْسِ﴾<sup>(١)</sup> فإنه ناسخ لقوله تعالى: ﴿الْحُرُّ بِالْحُرِّ﴾<sup>(٢)</sup> ولأن القصاص يعتمد المساواة في  
العصمة، وهي بالدين أو بالدار، وهما مستويان فيهما (وَالْمُسْلِمُ بِالذَّمِّيِّ)؛ لما روى أنه ﷺ قتل  
مسلمًا بذمي<sup>(٣)</sup>، ولأن المساواة في العصمة ثابتة بالدار، والمبيح كفر المحارب دون المسالم

(١) سورة المائدة، الآية: ٤٥.

(٢) سورة البقرة، الآية: ١٧٨.

(٣) أخرجه الدارقطني ١٣٤/٣، ١٣٥ والبيهقي ٣٠/٨ باب بيان ضعف الخبر الذي روي في قتل المؤمن  
بالكافر كلاهما من حديث ابن عمر وفيه إرسال.

قال الدارقطني: فيه ابن البيلماني: هو ضعيف لا تقوم به حجة إذا وصل الحديث فكيف إذا أرسله ثم  
أخرجه الدارقطني عنه مرسلًا.

وكذا البيهقي وقال: الحديث الأول خطأ من وجهين حيث وصله وهو مرسل، والآخر: إنما يرويه إبراهيم  
عن ابن المنكدر والحمل فيه على عمار بن مطر الرهاوي فقد كان يقلب الأسانيد ويسرق الأحاديث. ثم  
أخرجه البيهقي عن عبد الرحمن بن البيلماني مرسلًا وقال: هو منقطع وروايه غير ثقة ومراده في إسناده ابن  
أبي يحيى. وهو إبراهيم. غير ثقة. وهو مرسل أيضًا ويُقال إن ربيعة إنما أخذته من إبراهيم بن محمد بن  
أبي يحيى، والحديث يدور عليه قال أبو عبيد: هذا الحديث ليس بمسند ونقل البيهقي عن علي بن  
المديني قوله: حديث ابن البيلماني إنما يدور على ابن أبي يحيى ليس له وجه يُحتج به وروينا عن  
صالح بن محمد قوله هو حديث منكر اهـ.

لكن ذكر الزيلعي ٣٣٦/٤ آثارًا عن الصحابة في قتل المسلم بالذمي المعاهد اهـ وههنا اختلاف  
ومناقشات حيث أخرج البخاري، والترمذي، وأبو داود، والنسائي، وأحمد عن علي مرفوعاً «لا يقتل مسلم  
بكافر».

وَالصَّحِيحُ بِالْأَعْمَى وَالزَّيْمِ، وَلَا يُقْتَلُ الرَّجُلُ بِإِنْيِهِ، وَلَا يَبْعِدُهُ، وَلَا مُدْبِرُهُ، وَلَا مُكَاتِبُهُ، وَلَا يَبْعِدُ وَلَدُهُ، وَمَنْ وَرِثَ قِصَاصاً عَلَى أَبِيهِ سَقَطَ، وَلَا يُسْتَوْفَى الْقِصَاصُ إِلَّا بِالسَّيْفِ.

(ولا يقتل المسلم بالمستأمن) لأنه غير محقون الدم على التأييد؛ لأنه على قصد الرجوع، ولا يقتل الذمي بالمستأمن؛ لما بينا، ويقتل المستأمن بالمستأمن قياساً للمساواة، ولا يقتل استحساناً؛ لقيام المبيع كما في «الهداية» (ويُقْتَلُ الرَّجُلُ بِالْمَرْأَةِ، وَالْكَبِيرُ بِالصَّغِيرِ، وَالصَّحِيحُ بِالْأَعْمَى وَالزَّيْمِ) وناقص الأطراف والمجنون؛ للعمومات، ولأن في اعتبار التفاوت فيما وراء العصمة امتناع القصاص كما في «الهداية».

(وَلَا يُقْتَلُ الرَّجُلُ بِإِنْيِهِ)؛ لقوله ﷺ: «لَا يُقَاذُ الْوَالِدُ بَوْلَدِهِ»<sup>(١)</sup> ولأنه سبب إحيائه فمن المحال أن يُسْتَحَقَّ له إفناؤه، والجذء من قبل الرجال والنساء وإن علا في هذا بمنزلة الأب، وكذا الوالدة، والجذء من قبل الأب أو الأم قريت أو بعدت، لما بينا ويقتل الرجل بالوالد، لعدم المسقط كما في «الهداية» (وَلَا يَبْعِدُهُ، وَلَا مُدْبِرُهُ، وَلَا مُكَاتِبُهُ، وَلَا يَبْعِدُ وَلَدُهُ)؛ لأنه لا يستوجب لنفسه على نفسه القصاص ولا ولده عليه، وكذا لا يقتل بعيد مَلَكٍ بعضه؛ لأن القصاص لا يتجزأ. «هداية» (وَمَنْ وَرِثَ قِصَاصاً عَلَى أَبِيهِ) أي أصله (سَقَطَ) عنه؛ لأن الفرع لا يستوجب العقوبة على أصله. وصورة المسألة فيما إذا قتل الأب أب امرأته مثلاً ولا وارث له غيرها ثم ماتت المرأة فإن ابنها منه يرث القود الواجب على أبيه، فسقط لما ذكرناه، وأما تصوير «صدر الشريعة» فتبوت فيه للابن ابتداء لا إرثاً عند «أبي حنيفة» وإن اتحد الحكم كما لا يخفى. «در».

(وَلَا يُسْتَوْفَى الْقِصَاصُ إِلَّا بِالسَّيْفِ) وإن قتل بغيره؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «لَا قَوْدَ إِلَّا بِالسَّيْفِ»<sup>(٢)</sup> والمراد به السلاح. «هداية».

(١) أخرجه الترمذي ١٤٠٠ وابن ماجه ٢٦٦٢ والدارقطني ١٤٠/٣ والبيهقي ٣٨/٨، ٣٩ وأحمد ٤٩/١ ومداره على الحجاج بن أرطاة - مدلس - وقد عنعنه، وتابعه محمد بن عجلان في رواية الدارقطني. وورد من حديث ابن عباس في سنن الترمذي ١٠٤١ وابن ماجه ٢٦٦١ والدارمي ٢٢٦٨ والدارقطني ١٤١/٣ والبيهقي ٣٩/٨ كلهم من حديث ابن عباس بلفظ «لا تقام الحدود في المساجد، ولا يُقتل الوالد بالولد».

وورد في المستدرک ٢/٢١٦، ٤/٣٦٨ من حديث ابن عباس عن عمر لكنه وإم وفي الباب أحاديث قال الترمذي عقب حديث ابن عباس: لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث إسماعيل بن مسلم وقد تكلم فيه من قبل حفظه وأخرجه من حديث سراقه وقال: لا نعرفه من حديث سراقه إلا من هذا الوجه، وليس إسناده بصحيح، وهذا حديث فيه اضطراب، والعمل على هذا. أن الأب لا يُقتل بابنه. وإذا قذف ابنه لا يُحدّ

أه. وأخرجه البيهقي من طرق أخرى وإميه، وكذا قال: البيهقي. لكن هذه الأحاديث بمجموع طرقها تنقو فيرقى إلى درجة الحسن. وانظر نصب الراية ٤/٣٣٩ - ٣٤١ وتلخيص الحبير ٤/١٦، ١٧.

(٢) ورد من حديث النعمان بن بشير، وأبي بكر، وابن مسعود، وأبي هريرة، وعلي. فحديث أبي بكر أخرجه =



وَإِذَا قُتِلَ الْمُكَاتِبُ عَمْدًا وَلَيْسَ لَهُ وَارِثٌ إِلَّا الْمَوْلَى وَتَرَكَ وَفَاءً فَلَهُ الْقِصَاصُ، فَإِنْ تَرَكَ وَفَاءً وَوَارِثُهُ غَيْرُ الْمَوْلَى فَلَا قِصَاصَ لَهُمْ، وَإِنْ اجْتَمَعُوا مَعَ الْمَوْلَى.  
وَإِذَا قُتِلَ عَبْدُ الرَّهْنِ لَمْ يَجِبِ الْقِصَاصُ حَتَّى يَجْتَمِعَ الرَّاهِنُ وَالْمُرْتَهَنُ.

(وَإِذَا قُتِلَ) بالبناء للمجهول (الْمُكَاتِبُ عَمْدًا) وترك وفاء (وَلَيْسَ لَهُ وَارِثٌ إِلَّا الْمَوْلَى وَتَرَكَ وَفَاءً فَلَهُ الْقِصَاصُ) عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»؛ لأن حق الاستيفاء له يبقين على التقديرين، وقال «محمد»: لا أرى فيه قصاصاً، لأنه اشتبه فيه سبب الاستيفاء، فإنه الولاء إن مات حرّاً، والملك إن مات عبداً، قال «الإسبيجاني»: وهو قول «زفر» ورواية عن «أبي يوسف»، والصحيح قول «أبي حنيفة». ١ هـ. قُتِلَ بكونه ترك وفاء لأنه إذا لم يترك وفاء فللمولى القصاص إجماعاً، لأنه مات على ملكه كما في «الجمهرة». (فَإِنْ تَرَكَ) المكاتب (وَفَاءً وَوَارِثُهُ غَيْرُ الْمَوْلَى فَلَا قِصَاصَ لَهُمْ) أي للورثة (وَإِنْ اجْتَمَعُوا مَعَ الْمَوْلَى)؛ لأنه اشتبه مَنْ له الحق؛ لأنه المولى إن مات عبداً، والوارث إن مات حرّاً، إذ ظهر الاختلاف بين الصحابة رضي الله عنهم في موته على نعت الحرية أو الرق، بخلاف الأولى؛ لأن المولى متعين فيها. «هداية».

(وَإِذَا قُتِلَ عَبْدُ الرَّهْنِ، لَمْ يَجِبِ الْقِصَاصُ حَتَّى يَجْتَمِعَ الرَّاهِنُ وَالْمُرْتَهَنُ)، لأن المرتهن لا ملك له فلا يليه، والراهن لو تولاّه لبطل حق المرتهن في الدين، فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه. «هداية».

= ابن ماجه ٢٦٦٨ والدارقطني ١٠٦/٣ والبخاري في مسنده كما في نصب الرأية ٣٤١/٤ والبيهقي ٨٣/٨ كلهم عن المبارك بن فضالة عن الحسن عن أبي بكر مرفوعاً وقد وقع في الدارقطني عن أبي بكر مرفوعاً. وهو تصحيف من الرواة والصواب عن أبي بكر.

ومن حديث النعمان بن بشير أخرجه ابن ماجه ٢٦٦٧ والدارقطني ١٠٦/٣ والبيهقي ٦٢/٨ ومن حديث ابن مسعود. أخرجه الطبراني ٢٩١/٦ كما في مجمع الزوائد ومن حديث أبي هريرة. أخرجه الدارقطني ٨٨، ٨٧/٣ وأما حديث أبي بكر فمداره على الحر بن مالك بن ابن فضالة قال البزار: ابن مالك هذا لا بأس به وأحسبه أخطأ فيه. لأن الناس يروونه عن الحسن مرسلأ.

وعقبه الزيلعي بقوله: بل تابعه الوليد بن صالح. كما في رواية الدارقطني، والبيهقي. قال البيهقي: ومبارك بن فضالة لا يحتج به. قال الزيلعي: بل أخرج له ابن حبان في صحيحه والحاكم وثقه والحديث رواه ابن أبي شيبة عن الحسن مرسلأ. وحديث النعمان قال ابن الجوزي في التحقيق: فيه جابر الجعفي اتفقوا على ضعفه وقال البيهقي في «المعرفة»: طرق هذا الحديث كلها ضعيفة، وحديث ابن مسعود فيه عبد الكريم بن أبي المخارق ضعفه الجماعة، وحديث أبي هريرة فيه سليمان بن أرقم متروك ١ هـ.

وذكره ابن حجر في تلخيص الحبير ١٩/٤ وقال: قال عبد الحق: طرقه كلها ضعيفة وكذا قال: ابن الجوزي. وقال البيهقي: لم يثبت له إسناد ١ هـ. فهذا حديث يقرب من درجة الحسن لشواهده.

وَمَنْ جَرَحَ رَجُلًا عَمْدًا فَلَمْ يَزَلْ صَاحِبَ فِرَاشٍ حَتَّى مَاتَ فَعَلَيْهِ الْقِصَاصُ، وَمَنْ قَطَعَ يَدَ غَيْرِهِ عَمْدًا مِنَ الْمِفْصَلِ قُطِعَتْ يَدُهُ، وَكَذَلِكَ الرَّجُلُ، وَمَارِنُ الْأَنْفِ، وَالْأُذُنُ، وَمَنْ ضَرَبَ عَيْنَ رَجُلٍ فَقَلَعَهَا فَلَا قِصَاصَ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَتْ قَائِمَةً فَذَهَبَ ضَوْؤُهَا فَعَلَيْهِ الْقِصَاصُ: تُحْمَى لَهُ الْمِرَّةُ، وَيُجْعَلُ عَلَى وَجْهِهِ قُطْنُ رَطْبٍ، وَتُقَابِلُ عَيْنُهُ بِالْمِرَّةِ حَتَّى يَذْهَبَ ضَوْؤُهَا، وَفِي السِّنِّ الْقِصَاصُ، وَفِي كُلِّ شَجَةٍ يُمْكِنُ فِيهَا الْمُمَاتِلَةُ الْقِصَاصُ، وَلَا

(وَمَنْ جَرَحَ رَجُلًا عَمْدًا فَلَمْ يَزَلْ) المجرَّوح (صَاحِبَ فِرَاشٍ حَتَّى مَاتَ فَعَلَيْهِ الْقِصَاصُ) لوجود السبب وعدم ما يبطل حكمه في الظاهر فأضيف إليه «هداية».

(وَمَنْ قَطَعَ يَدَ غَيْرِهِ عَمْدًا مِنَ الْمِفْصَلِ قُطِعَتْ يَدُهُ) ولو كانت أكبر من يد المقطوع؛ لقوله تعالى: ﴿وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ﴾<sup>(١)</sup> وهو ينبيء عن المماتلة، وكل ما أمكن رعايتها فيه يجب فيه القصاص، وما لا فلا، وقد أمكن في القطع من المفصل فاعتبر، ولا معتبر بكبير اليد وصغرها؛ لأن منفعة اليد لا تختلف بذلك. «هداية». فلو القطع من الساعد لم يُقَدَّ، لامتناع حفظ المماتلة وهي الأصل في جريان القصاص (وَكَذَلِكَ الرَّجُلُ وَمَارِنُ الْأَنْفِ وَالْأُذُنُ)، لإمكان رعاية المماتلة (وَمَنْ ضَرَبَ عَيْنَ رَجُلٍ فَقَلَعَهَا فَلَا قِصَاصَ عَلَيْهِ) لامتناع المماتلة (وَ) لكن (إِنْ كَانَتْ قَائِمَةً) غير منخسفة (فَذَهَبَ ضَوْؤُهَا) فقط (فَعَلَيْهِ الْقِصَاصُ) لإمكان المماتلة حينئذ كما قال (تُحْمَى لَهُ الْمِرَّةُ، وَيُجْعَلُ عَلَى وَجْهِهِ) وعينه الأخرى (قُطْنُ رَطْبٍ) أي مبلول (وَتُقَابِلُ عَيْنُهُ بِالْمِرَّةِ حَتَّى يَذْهَبَ ضَوْؤُهَا) وهو مأثور عن الصحابة رضي الله عنهم<sup>(٢)</sup> (وَفِي السِّنِّ الْقِصَاصُ) لقوله تعالى: ﴿وَالسِّنُّ بِالسِّنِّ﴾<sup>(٣)</sup> فتقلع إن قلعت، وقيل: تبرد إلى اللحم، ويسقط ما سواه لتعذر المماتلة؛ إذ ربما تفسد لهاته، وبه أخذ صاحب الكافي، وفي «المحتبى»: وبه يفتى، وفيه: وتؤخذ الثانية بالثنية والناب بالناب، ولا يؤخذ الأعلى بالأسفل ولا الأسفل بالأعلى. اهـ. والحاصل أنه لا يؤخذ عضو إلا بمثله (وَفِي كُلِّ شَجَةٍ يُمْكِنُ فِيهَا الْمُمَاتِلَةُ الْقِصَاصُ)؛ لما تلونا.

(١) سورة المائدة، الآية: ٤٥.

تنبيه: وقع في اللباب. والجروح بضم الحاء وقراءة حفص بالفتح: الجروح. كما أثبت.

(٢) قال الزيلعي في نصب الراية ٣٥٠/٤: روى عبد الرزاق في «مصنفه» أخبرنا معمر عن رجل عن الحكم بن عتبة قال: «لطم رجل رجلاً فذهب بصره، وعينه قائمة، فأرادوا أن يقيدوه منه، فأعيا عليهم وعلى الناس كيف يقيدونه. وجعلوا لا يدرون كيف يصنعون، فأتاهم علي فأمر به فجعل على وجهه كرسفاً ثم استقبل به الشمس وأدنى من عينه امرأة فالتمع بصره وعينه قائمة».

قال ابن حجر في الدراية ٢٦٨/٢: لم أجده إلا عن علي.

(٣) سورة المائدة، الآية: ٤٥.

قِصَاصٌ فِي عَظْمٍ إِلَّا فِي السِّنِّ، وَلَيْسَ فِيْمَا دُونَ النَّفْسِ شِبْهُ عَمْدٍ، إِنَّمَا هُوَ عَمْدٌ أَوْ خَطَأٌ، وَلَا قِصَاصَ بَيْنَ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ فِيْمَا دُونَ النَّفْسِ، وَلَا بَيْنَ الْحُرِّ وَالْعَبْدِ، وَلَا بَيْنَ الْعَبْدَيْنِ.

وَيَجِبُ الْقِصَاصُ فِي الْأَطْرَافِ بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْكَافِرِ، وَمَنْ قَطَعَ يَدَ رَجُلٍ مِنْ نِصْفِ السَّاعِدِ، أَوْ جَرَحَهُ جَائِفَةً قَبْرًا مِنْهَا، فَلَا قِصَاصَ عَلَيْهِ، وَإِذَا كَانَتْ يَدُ الْمَقْطُوعِ صَنِيعَةً وَيَدُ الْقَاطِعِ شَلَاءً أَوْ نَاقِصَةً الْأَصَابِعِ فَالْمَقْطُوعُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ قَطَعَ الْيَدَ الْمَعْيِيَةَ، وَلَا شَيْءَ لَهُ غَيْرَهَا، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ الْأَرْضَ كَامِلًا، وَمَنْ شَجَّ رَجُلًا فَاسْتَوْعَبَتِ الشَّجَّةُ مَا بَيْنَ

(وَلَا قِصَاصَ فِي عَظْمٍ إِلَّا فِي السِّنِّ) وهذا اللفظ مروى عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما<sup>(١)</sup>، ولأن اعتبار المماثلة في غير السن متعذر؛ لاحتمال الزيادة والنقصان، بخلاف السن، لأنه يبرء بالمبرد كما في «الهداية».

(وَلَيْسَ فِيْمَا دُونَ النَّفْسِ شِبْهُ عَمْدٍ، إِنَّمَا هُوَ عَمْدٌ أَوْ خَطَأٌ)، لأن شبه العمد يعود إلى الآلة، والقتل هو الذي يختلف باختلافها، بخلاف ما دون النفس، لأنه لا يختلف إتلافه باختلاف الآلة، فلم يبق إلا العمد والخطأ، كما في «الهداية».

(وَلَا قِصَاصَ بَيْنَ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ فِيْمَا دُونَ النَّفْسِ، وَلَا بَيْنَ الْحُرِّ وَالْعَبْدِ، وَلَا بَيْنَ الْعَبْدَيْنِ)، لأن الأطراف يُسَلِّكُ بها مَسَلِّكُ الأموال فينعدم التماثل بالتفاوت في القيمة.

(وَيَجِبُ الْقِصَاصُ فِي الْأَطْرَافِ) فيما (بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْكَافِرِ)؛ للتساوي بينهما في الأرض. (وَمَنْ قَطَعَ يَدَ رَجُلٍ مِنْ نِصْفِ السَّاعِدِ أَوْ جَرَحَهُ جَائِفَةً) وهي التي وصلت إلى خوفه (قَبْرًا) مِنْهَا فَلَا قِصَاصَ عَلَيْهِ) لتعذر المماثلة، لأن الساعد عظم، ولا قِصَاصَ فِي عَظْمٍ كَمَا مَرَّ، وَالْبَرءُ فِي الْجَائِفَةِ نَادِرٌ، فَلَا يُمْكِنُ أَنْ يَجْرَحَ الْجَانِي عَلَى وَجْهِ يَبْرَأُ مِنْهُ، فَيَكُونُ إِهْلَاكًا فَلَا يَجُوزُ، وَأَمَّا إِذَا لَمْ تَبْرَأْ فَإِنْ سَرَتْ وَجَبَ الْقَوْدُ، وَإِلَّا فَلَا يَقَادُ إِلَّا أَنْ يَظْهَرَ الْحَالُ مِنَ الْبَرءِ أَوْ السَّرَايَةِ كَمَا فِي «الدَّر» (وَإِذَا كَانَتْ يَدُ الْمَقْطُوعِ صَنِيعَةً وَ) كَانَتْ (يَدُ الْقَاطِعِ شَلَاءً أَوْ نَاقِصَةً الْأَصَابِعِ فَالْمَقْطُوعُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ قَطَعَ الْيَدَ الْمَعْيِيَةَ، وَلَا شَيْءَ لَهُ غَيْرَهَا، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ الْأَرْضَ كَامِلًا)،

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٣٥٠/٤: غريب. وروى ابن أبي شيبة في مصنفه حدثنا: حفص عن أشعث عن الشعبي، والحسن قالوا: ليس في العظم قِصَاصَ مَا خِلَا السِّنِّ، وَالرَّأْسِ أَهـ. وقال ابن حجر في الدراية ٢٦٩/٢: لم أجده، وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» عن الحسن، والشعبي قالوا: فذكره.

قَرْنِيهِ، وَهِيَ لَا تَسْتَوْعِبُ بَيْنَ قَرْنِي الشَّاجِّ، فَالْمَشْجُوجُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ اقْتَصَّ بِمَقْدَارِ شَجَّتِهِ، يَبْتَدِيءُ مِنْ أَيْ الْجَانِبَيْنِ شَاءَ، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ الْأَرْضَ، وَلَا قِصَاصَ فِي اللِّسَانِ، وَلَا فِي الذِّكْرِ، إِلَّا أَنْ تُقَطَّعَ الْحَشْفَةُ، وَإِذَا أَصْطَلَحَ الْقَاتِلُ وَأَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولِ عَلَى مَالٍ سَقَطَ الْقِصَاصُ، وَوَجِبَ الْمَالُ، قَلِيلاً كَانَ أَوْ كَثِيراً، فَإِنْ عَفَا أَحَدُ الشُّرَكَاءِ أَوْ صَالِحٌ مِنْ نَصِيْبِهِ عَلَى عَوَضٍ، سَقَطَ حَقُّ الْبَاقِيْنَ مِنَ الْقِصَاصِ، وَكَانَ لَهُمْ نَصِيْبُهُمْ مِنَ الدِّيَةِ، وَإِذَا قُتِلَ

لأن استيفاء حقه كاملاً متعذراً فله أن يتجاوز بدون حقه، وله أن يعدل إلى العوض، كمن أتلِف مثلياً فانقطع عن أيدي الناس ولم يبق إلا الردى فيختر المالك بين أخذ الموجود وبين القيمة (وَمَنْ شَجَّ رَجُلًا): أي جرحه في رأسه (فَاسْتَوْعَبَتِ الشَّجَّةُ مَا بَيْنَ قَرْنَيْهِ): أي طرفي رأسه (وَهِيَ) إذا أريد استيفؤها (لَا تَسْتَوْعِبُ مَا بَيْنَ قَرْنِي الشَّاجِّ) لكون رأسه أكبر من رأس المشجوج (فَالْمَشْجُوجُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ اقْتَصَّ بِمَقْدَارِ شَجَّتِهِ، يَبْتَدِيءُ مِنْ أَيْ الْجَانِبَيْنِ شَاءَ، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ الْأَرْضَ)، لأن في استيفائه ما بين قرني الشاج زيادةً على ما فعل، وفي استيفائه قدر حقه لا يلحق الشاج من الشين ما لحقه فينتقص حقه، فيخير كما في يد الشلاء.

(وَلَا قِصَاصَ فِي اللِّسَانِ، وَلَا فِي الذِّكْرِ) ولو القَطْع من أصلهما، قال في «الهداية»: وعن «أبي يوسف» أنه إذا قطع من أصله يجب، لأنه يمكن اعتبار المساواة، ولنا أنه ينقبض وينبسط فلا يمكن اعتبار المساواة. اهـ. ومثله في شرح «جمال الإسلام»، ثم قال: والصحيح ظاهر الرواية كما في «التصحيح» (إِلَّا أَنْ تُقَطَّعَ الْحَشْفَةُ)، لأن موضع القطع معلوم كالمفصل، ولو قطع بعض الحشفة أو بعض الذكر فلا قصاص فيه، لأن البعض لا يعلم مقداره، بخلاف الأذن إذا قطع كله أو بعضه، لأنه لا ينقبض ولا ينبسط، وله حد يعرف، فيمكن اعتبار المساواة، والشفة إن استقصاها بالقطع يجب القصاص، لإمكان اعتبار المساواة، بخلاف ما إذا قطع بعضها، لأنه يتعذر اعتبارها. «هداية».

(وَإِذَا أَصْطَلَحَ الْقَاتِلُ وَأَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولِ عَلَى مَالٍ) معلوم (سَقَطَ الْقِصَاصُ وَوَجِبَ الْمَالُ) المصالح عليه (قَلِيلاً كَانَ) المال (أَوْ كَثِيراً) لأنه حق ثابت للورثة يجري فيه الإسقاط عفواً، فكذا تعويضاً لاشتماله على إحسان الأولياء وإحياء القاتل فيجوز بالتراضي، والقليل والكثير فيه سواء، لأنه ليس لهم فيه نص مقدر، فيفوض إلى اصطلاحهما كالخلع وغيره، وإن لم يذكروا حالاً ولا مؤجلاً فهو حال كما في «الهداية» (فَإِنْ عَفَا أَحَدُ الشُّرَكَاءِ أَوْ صَالِحٌ مِنْ نَصِيْبِهِ عَلَى عَوَضٍ سَقَطَ حَقُّ الْبَاقِيْنَ مِنَ الْقِصَاصِ، وَكَانَ لَهُمْ نَصِيْبُهُمْ مِنَ الدِّيَةِ) في مال القاتل في ثلاث سنين، لا على العاقلة، ووقع في «المختار» و«مجمع البحرين» «وتجب بقيتها على العاقلة» وهذا ليس من مذهب علمائنا، ولا أعلمه قولاً لأحد مطلقاً، كذا في «التصحيح».

جَمَاعَةً وَاحِدًا عَمْدًا اقْتَصَّ مِنْ جَمِيعِهِمْ، وَإِذَا قَتَلَ وَاحِدَ جَمَاعَةٍ فَحَضَرَ أَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولِينَ قُتِلَ بِجَمَاعَتِهِمْ، وَلَا شَيْءَ لَهُمْ غَيْرَ ذَلِكَ، فَإِنْ حَضَرَ وَاحِدٌ قُتِلَ لَهُ وَسَقَطَ حَقُّ الْبَاقِينَ، وَمَنْ وَجِبَ عَلَيْهِ الْقِصَاصُ فَمَاتَ سَقَطَ الْقِصَاصُ.

وَإِذَا قَطَعَ رَجُلَانِ يَدَ رَجُلٍ فَلَا قِصَاصَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَعَلَيْهِمَا نِصْفُ الدِّيَةِ، وَإِنْ قَطَعَ وَاحِدٌ يَمِينِي رَجُلَيْنِ فَحَضَرَ، فَلَهُمَا أَنْ يَقْطَعَا يَدَهُ، وَيَأْخُذَا مِنْهُ نِصْفَ الدِّيَةِ، وَيَقْتَسِمَا نِصْفَيْنِ، وَإِنْ حَضَرَ وَاحِدٌ مِنْهُمَا فَقَطَعَ يَدَهُ فَلِلْآخَرِ عَلَيْهِ نِصْفُ الدِّيَةِ، وَإِذَا أَقْرَأَ

(وَإِذَا قَتَلَ جَمَاعَةً وَاحِدًا عَمْدًا اقْتَصَّ مِنْ جَمِيعِهِمْ)، لقول عمر رضي الله عنه: «ولو تمألاً عليه أهل صنعاء لقتلتهم»<sup>(١)</sup>، ولأن القصاص مزجرة السفهاء، فيجب تحقيقاً لحكمة الإحياء، وفي «التصحيح»: قال في «الفوائد»: وتشترط المباشرة من الكل بأن جرح كل واحد جرحاً سارياً. اهـ. وهذا إذا كان القتل عمداً، وأما إذا كان خطأ فالواجب عليهم دية واحدة (وَإِذَا قَتَلَ وَاحِدَ جَمَاعَةٍ عَمْدًا (فَحَضَرَ أَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولِينَ) جميعهم (قُتِلَ بِجَمَاعَتِهِمْ) اكفاء به (وَلَا شَيْءَ لَهُمْ غَيْرَ ذَلِكَ) لأنهم اجتمعوا على قتله، وزهق الروح لا يتبعض، فصار كل واحد منهم مستوفياً جميع حقه (فَإِنْ حَضَرَ وَاحِدٌ) من الأولياء (قُتِلَ لَهُ): أي للولي الحاضر، وفي بعض النسخ «به» أي بسببه (وَسَقَطَ حَقُّ الْبَاقِينَ)، لأن حقهم في القصاص، وقد فات، فصار كما إذا مات القاتل. وَمَنْ وَجِبَ عَلَيْهِ الْقِصَاصُ فَمَاتَ سَقَطَ الْقِصَاصُ)، لفوات محل الاستيفاء.

(وَإِذَا قَطَعَ رَجُلَانِ يَدَ رَجُلٍ وَاحِدٍ) أو رجله أو قلعه سنه أو نحو ذلك مما دون النفس (فَلَا قِصَاصَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا) لأن كل واحد منهما قاطع بعض اليد، لأن الانقطاع حصل باعتمادهما، والمحل متجزئ فيضاف إلى كل واحد منهما البعض، فلا مماثلة، بخلاف النفس، لأن الانزهاق لا يتجزأ (و) يجب (عَلَيْهِمَا نِصْفُ الدِّيَةِ) بالسوية، لأنها دية اليد الواحدة (وَإِنْ قَطَعَ وَاحِدٌ يَمِينِي رَجُلَيْنِ فَحَضَرَ فَلَهُمَا أَنْ يَقْطَعَا يَدَهُ وَيَأْخُذَا مِنْهُ نِصْفَ الدِّيَةِ وَيَقْتَسِمَا نِصْفَيْنِ) سواء قطعهما معاً أو على التعاقب، لأنهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان في حكمه كالغريمين في التركة (وَإِنْ حَضَرَ وَاحِدٌ مِنْهُمَا فَقَطَعَ يَدَهُ فَلِلْآخَرِ عَلَيْهِ نِصْفُ الدِّيَةِ) لأن

(١) أخرجه مالك في الموطأ ٨٧١/٢ باب ما جاء في الغيلة والسحر، وهو في موطأ محمد برقم ٦٧١ بسند صحيح عن سعيد بن المسيب «أن عمر قتل خمسة أو سبعة برجل...» فذكره، ورواه الدارقطني ٢٠٢/٢ والبيهقي ٤١/٨ وذكره البخاري من وجه آخر عن مغيرة بن حكيم عن أبيه «أن أربعة قتلوا صبياً فقال عمر مثله، فهذا معلق.

ورواه ابن أبي شيبة عن ابن عمر عن عمر، وعبد الرزاق في «مصنفه» والدارقطني ٢٠٣/٣ وله قصة عند الدارقطني فهذا موقف صحيح. انظر نصب الراية ٣٥٣/٤.

العَبْدُ يَقْتُلُ الْعَمْدَ لَزِمَهُ الْقَوْدُ، وَمَنْ رَمَى رَجُلًا عَمْدًا فَنَفَذَ السَّهْمُ مِنْهُ إِلَى آخِرِ فَمَاتَا، فَعَلَيْهِ الْقِصَاصُ لِلأَوَّلِ وَالذِّيَّةُ لِلثَّانِي عَلَى عَاقِلَتِهِ.

## كتاب الديات

إِذَا قَتَلَ رَجُلٌ رَجُلًا شَبَّهَ عَمْدٍ فَعَلَى عَاقِلَتِهِ دِيَّةٌ مُغْلَظَةٌ، وَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ، وَدِيَّةٌ شَبَّهَ الْعَمْدَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُونُسَ» مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ أَرْبَاعًا: خَمْسُ وَعِشْرُونَ بَنَتْ مَخَاضٍ، وَخَمْسُ وَعِشْرُونَ بَنَتْ لَبُونٍ، وَخَمْسُ وَعِشْرُونَ حَقَّةً، وَخَمْسُ وَعِشْرُونَ جَذَعَةً، وَلَا يَثْبُتُ

لِلْحَاضِرِ أَنْ يَسْتَوْفِيَ، لَثُبْتُ حَقَّهُ، فَإِذَا اسْتَوْفَى لَمْ يَبْقَ مَحَلٌّ لَاسْتِيفَاءِ الْآخَرِ، فَيَتَعَيَّنُ حَقُّهُ فِي الدِّيَّةِ، لِأَنَّهُ لَا يَسْقُطُ إِلَّا بِالْعَوَضِ أَوْ الْعَفْوِ.

(وَإِذَا أَقَرَّ الْعَبْدُ يَقْتُلُ الْعَمْدَ لَزِمَهُ الْقَوْدُ) لِأَنَّهُ لَا تَهْمَةَ فِي إِقْرَارِهِ بِالْعُقُوبَةِ عَلَى نَفْسِهِ، بِخِلَافِ الْمَالِ.

(وَمَنْ رَمَى رَجُلًا عَمْدًا فَنَفَذَ السَّهْمُ مِنْهُ إِلَى آخِرِ فَمَاتَا فَعَلَيْهِ الْقِصَاصُ لِلأَوَّلِ) لِأَنَّهُ عَمْدٌ (وَعَلَيْهِ) (الذِّيَّةُ لِلثَّانِي عَلَى عَاقِلَتِهِ) لِأَنَّهُ أَحَدُ نَوْعِي الْخَطَا، فَكَأَنَّهُ رَمَى صَيْدًا فَأَصَابَ آدَمِيًّا، وَالْفِعْلُ يَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ الْأَثَرِ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ».

## كتاب الديات

مناسبتها للجنايات وتأخيرها عنها ظاهر.

والدِّيَّاتُ: جمع دية، وهي في الشرع: اسم للمال الذي هو بدل النفس، لا تسمية للمفعول بالمصدر؛ لِأَنَّهُ مِنَ الْمَنْقُولَاتِ الشَّرْعِيَّةِ، وَالْأَرْضُ: اسم للواجب فيما دون النفس، كما في «الدر».

(إِذَا قَتَلَ رَجُلٌ رَجُلًا شَبَّهَ عَمْدٍ) كَمَا تَقَدَّمَ (فَعَلَى عَاقِلَتِهِ دِيَّةٌ مُغْلَظَةٌ، وَعَلَيْهِ) أَيْضًا (كَفَّارَةٌ) وَسَيَأْتِي أَنَّهَا عَقْرُ رَقَبَةٍ مُؤَمَّنَةٍ، وَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ (وَدِيَّةٌ شَبَّهَ الْعَمْدَ) الْمَعْبَرُ عَنْهَا بِالْمُغْلَظَةِ (عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُونُسَ» مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ أَرْبَاعًا) وَهِيَ (خَمْسُ وَعِشْرُونَ بَنَتْ مَخَاضٍ) وَتَقَدَّمَ فِي الزَّكَاةِ أَنَّهَا الَّتِي طَعَنْتُ فِي السَّنَةِ الثَّانِيَةِ (وَخَمْسُ وَعِشْرُونَ بَنَتْ لَبُونٍ) وَهِيَ الَّتِي طَعَنْتُ فِي الثَّالِثَةِ (وَخَمْسُ وَعِشْرُونَ حَقَّةً) وَهِيَ الَّتِي طَعَنْتُ فِي الرَّابِعَةِ (وَخَمْسُ وَعِشْرُونَ جَذَعَةً) وَهِيَ الَّتِي طَعَنْتُ فِي الْخَامِسَةِ. وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: ثَلَاثُونَ جَذَعَةً، وَثَلَاثُونَ حَقَّةً، وَأَرْبَعُونَ ثَنِيَّةً، كُلُّهَا خِلْفَاتٌ فِي بَطُونِهَا أَوْلَادُهَا. قَالَ «الْإِسْبِجَانِي»: وَالصَّحِيحُ قَوْلُ الْإِمَامِ. وَاعْتَمَدَهُ

التَّغْلِيظُ إِلَّا فِي الْإِبِلِ خَاصَّةً، فَإِنْ قُضِيَ بِالدَّيَّةِ مِنْ غَيْرِ الْإِبِلِ لَمْ تَتَغَلَّظْ.

وَقَتْلُ الْخَطَا تَجِبُ بِهِ الدَّيَّةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَالْكَفَّارَةُ عَلَى الْقَاتِلِ، وَالدَّيَّةُ فِي الْخَطَا مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ أَوْ مِائَةُ بَنَاتٍ مَخَاضٍ، وَعِشْرُونَ ابْنِ مَخَاضٍ، وَعِشْرُونَ بَنَاتٍ لَبُونٍ، وَعِشْرُونَ حَقَّةً، وَعِشْرُونَ جَذَعَةً، وَمِنْ الْعَيْنِ أَلْفُ دِينَارٍ، وَمِنْ الْوَرِقِ عَشْرَةُ آلَافٍ دِرْهَمٍ، وَلَا تَثْبُتُ الدَّيَّةُ إِلَّا مِنْ هَذِهِ الْأَنْوَاعِ الثَّلَاثَةِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: مِنَ الْبَقَرِ مِائَتَا بَقْرَةٍ، وَمِنْ الْغَنَمِ أَلْفَا شَاةً، وَمِنْ الْحُلَلِ مِائَتَا حُلَّةٍ، كُلُّ حُلَّةٍ ثَوْبَانٍ.

«المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما كما في «التصحيح» (وَلَا يَثْبُتُ التَّغْلِيظُ إِلَّا فِي الْإِبِلِ خَاصَّةً) لأن التوقيف فيه (فَإِنْ قُضِيَ بِالدَّيَّةِ مِنْ غَيْرِ الْإِبِلِ لَمْ تَتَغَلَّظْ) لأنه باب المقدرات، فيقف على التوقيف.

(وَقَتْلُ الْخَطَا تَجِبُ بِهِ الدَّيَّةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَالْكَفَّارَةُ عَلَى الْقَاتِلِ)؛ لما بينا أول الجنايات. (وَالدَّيَّةُ فِي الْخَطَا غَيْرُ مُغَلَّظَةٍ، وَهِيَ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ أَوْ مِائَةُ بَنَاتٍ مَخَاضٍ، وَعِشْرُونَ ابْنِ مَخَاضٍ، وَعِشْرُونَ بَنَاتٍ لَبُونٍ، وَعِشْرُونَ حَقَّةً، وَعِشْرُونَ جَذَعَةً)؛ لأنها أليق بحالة الخطأ؛ لأن الخاطئ معذور.

(وَالدَّيَّةُ (مِنْ الْعَيْنِ): أَيُ الذَّهَبِ (أَلْفُ دِينَارٍ، وَمِنْ الْوَرِقِ): أَيُ الْفُضَّةِ (عَشْرَةُ آلَافٍ دِرْهَمٍ) وَزَنُ سَبْعَةٍ.

(وَلَا تَثْبُتُ الدَّيَّةُ إِلَّا مِنْ هَذِهِ الْأَنْوَاعِ الثَّلَاثَةِ الْمَذْكُورَةِ) عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: تَثْبُتُ أَيْضاً (مِنْ الْبَقَرِ مِائَتَا بَقْرَةٍ، وَمِنْ الْغَنَمِ أَلْفَا شَاةً، وَمِنْ الْحُلَلِ مِائَتَا حُلَّةٍ كُلُّ حُلَّةٍ ثَوْبَانٍ)؛ لِأَنَّ عَمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ هَكَذَا جَعَلَ عَلَى أَهْلِ كُلِّ مَالٍ مِنْهَا<sup>(١)</sup>، قَالَ «جَمَالُ

(١) مراد المصنف حديث عبد الله بن عمرو بن العاص قال: «كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمائة دينار، أو ثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين قال: فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر رحمه الله فقام خطيباً فقال: ألا إن الإبل قد غلت قال: ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاة ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة قال: وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية».. أخرجه أبو داود ٤٥٤٢ وعبد الرزاق في مصنفه كما في نصب الراية ٣٦٢/٤، ٣٦٣ وليس في رواية عبد الرزاق ذكر المرفوع من الرواية المتقدمة. وإنما ذكر الموقوف على عمر فقط. وأخرجه من وجه آخر عن مكحول «أن عمر قال: الدية اثنا عشر ألفاً على أهل الدراهم، وعلى أهل الدنانير ألف دينار، وعلى

وَدِيَّةُ الْمُسْلِمِ وَالذَّمِّيِّ سَوَاءٌ، وَفِي النَّفْسِ الدِّيَّةُ، وَفِي الْمَارِنِ الدِّيَّةُ، وَفِي اللَّسَانِ

الإسلام» في شرحه: الصحيح قول «أبي حنيفة»، واختاره «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح».

(وَدِيَّةُ الْمُسْلِمِ وَالذَّمِّيِّ سَوَاءٌ)؛ لقوله ﷺ: «دِيَّةُ كُلِّ ذِي عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ أَلْفُ دِينَارٍ»<sup>(١)</sup> وبه قضى أبو بكر وعمر<sup>(٢)</sup> كما في «الدرر»، ولا دية للمتأسمن، هو الصحيح، وأما المرأة فذِئبتها نصف الدية كما في «الجوهرة».

(وَفِي النَّفْسِ الدِّيَّةُ) والمراد نفسُ الجرح، يستوي فيه الصغير والكبير، والوضع والشريف، والمسلم والذمي؛ لاستوائهم في الحرمة والعصمة، وكمال الأحوال في الأحكام الدنيوية. «اختيار».

(وَفِي الْمَارِنِ) وهو: ما لَانَ من الأنف، ويسمى الأرنبَة (الدِّيَّةُ)؛ لفوات منفعة الجمال، والأصل: أن كل ما يفوت به جنسُ المنفعة تجب به دية كاملة؛ لأن البدن يصير هالكاً بالنسبة

= أهل الإبل مائة، وعلى أهل البقر مائتا بقرة وعلى أهل الشاة ألفا شاة وعلى أهل الحلل مائتا حلة. وأخرج أبو داود هذا برقم ٤٥٤٣ عن عطاء بن أبي رباح مرسلًا بمثل خبر عمر ثم أخرجه برقم ٤٥٤٤ موصولًا فذكر جابرًا لكن في إسنادهما محمد بن إسحاق - مدلس - وقد عتق الرواية الأولى، وقال في الثانية: ذكر عطاء عن جابر لذا نقل الزيلعي في نصب الراية عن المنذري قوله: لم يذكر ابن إسحاق من حدثه به عن عطاء. فهو منقطع. ومرسل عطاء أيضاً فيه ابن إسحاق اهـ فالموقوف صحيح. والمرفوع ضعيف.

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٣٦٦/٤: أخرجه أبو داود في المراسيل عن سعيد بن المسيب قال: قال رسول الله ﷺ: فذكره بهذا اللفظ.

ورواه الشافعي في مسنده عن سعيد بن المسيب موقوفاً عليه.

وجاء في الجوهرة النقي ١٠٣/٨ وقال أبو داود في مراسيله: وروى ابن إسحاق، ومعمّر عن الزهري. نحو هذا اهـ فهذا يؤيد مرسل ابن المسيب ويؤيد بمذاهب جماعة كثيرة من الصحابة، ومن بعدهم. فوجب أن يعمل به الشافعي كما عُرِف من مذهبه اهـ ابن التركماني.

ومذهب الشافعي أنه يقبل مراسلات سعيد لا سيما وقد تأيدت بمراسيل أخرى..

(٢) يشير المصنف لحديث ربيعة بن عبد الرحمن قال: «كان عقل الذمي مثل عقل المسلم في زمن رسول الله ﷺ، وأبي بكر، وعمر، وعثمان».

قال الزيلعي في نصب الراية ٣٦٧/٤: أخرجه أبو داود في «مراسيله» بسند صحيح عن ربيعة اهـ.

وأخرج الدارقطني ١٣٠/٣ والبيهقي ١٠٣/٨ كلاهما عن الزهري قال: «إن أبا بكر، وعمر كانا يجعلان دية اليهودي، والنصراني المعاهدين دية المسلم».

قال الزيلعي: وأخرج ابن أبي شيبة نحوه، عن علقمة، ومجاهد، وعطاء، والنخعي، والشعبي، والزهري.

وروى عبد الرزاق في «مصنفه» عن علي قال: «دية كل ذمي مثل دية المسلم».

قال أبو حنيفة: وهو قولي.



الدِّيةُ، وفي الذَّكَرِ الدِّيةُ، وفي العَقْلِ إِذَا ضَرَبَ رَأْسَهُ فَذَهَبَ عَقْلُهُ الدِّيةُ.

وفي اللَّحْيَةِ إِذَا حُلِقَتْ فَلَمْ تَنْبِتِ الدِّيةُ، وفي شَعْرِ الرَّأْسِ الدِّيةُ، وفي الْحَاجِبَيْنِ الدِّيةُ، وفي الْعَيْنَيْنِ الدِّيةُ، وفي الْيَدَيْنِ الدِّيةُ، وفي الرَّجْلَيْنِ الدِّيةُ، وفي الْأُذُنَيْنِ الدِّيةُ، وفي الشَّفَتَيْنِ الدِّيةُ، وفي الْأَنْثَيْنِ الدِّيةُ، وفي ثُدَيِ الْمَرْأَةِ الدِّيةُ، وفي كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ نِصْفُ الدِّيةِ، وفي أَشْفَارِ الْعَيْنَيْنِ الدِّيةُ، وفي أَحَدِهَا رُبْعُ الدِّيةِ، وفي كُلِّ إصْبَعٍ مِنْ أَصَابِعِ الْيَدَيْنِ وَالرَّجْلَيْنِ عَشْرُ الدِّيةِ، وَالْأَصَابِعُ كُلُّهَا سَوَاءٌ، وَكُلُّ إصْبَعٍ فِيهَا ثَلَاثَةُ

إلى تلك المنفعة، ولو قطع من القصة لا يزداد على دية واحدة؛ لأنه عضو واحد.

(وفي اللسان) الفصيح إذا منع النطق أو أداء أكثر الحروف (الدِّيةُ) قَيَّدْنَا بالفصيح لأن في لسان الآخرس حكومة عدل، وبمنع النطق أو أداء أكثر الحروف لأنه إذا منع أَقْلَهَا قُسِمَت الدية على عدد حروف الهجاء الثمانية والعشرين، أو حروف اللسان، تصحيحان: فما أصاب الفأنت يلزمه كما في «الدر»، وتمامه في «شرح الوهبانية» (وفي الذَّكَرِ) الصحيح (الدِّيةُ) أما ذكر العين والخصي والخشي ففيه حكومة (وفي العَقْلِ إِذَا ضَرَبَ رَأْسَهُ فَذَهَبَ) منه (عَقْلُهُ الدِّيةُ)؛ لأنه بذهاب العقل تلتف منفعة الأعضاء، فصار كتلف النفس، وكذا إذا ذهب سمعه أو بصره أو شَمَهُ أو ذَوْقَهُ أو كلامه كما في «الجوهرة».

(وفي اللَّحْيَةِ) من الرجل (إِذَا حُلِقَتْ فَلَمْ تَنْبِتِ الدِّيةُ) أما لحية المرأة فلا شيء فيها؛ لأنها نقص، وفي شرح «الإسبيجاني»: قال «الفقيه أبو جعفر الهندواني»: هذا إذا كانت اللحية كاملة يتجمل بها، فإن كانت طاقات متفرقة لا يتجمل بها فلا شيء فيها، فإن كانت غير متفرقة إلا أنه لا يقع بها جمال كامل ففيها حكومة عدل. اهـ. وفي «الهداية»: وفي الشارب حكومة عدل، وهو الصحيح. اهـ. (وفي شَعْرِ الرَّأْسِ) من الرجل والمرأة إذا حلقه أو نَفَّه ولم ينبت (الدِّيةُ، وفي الْحَاجِبَيْنِ) كذلك (الدِّيةُ، وفي الْعَيْنَيْنِ الدِّيةُ، وفي الْيَدَيْنِ الدِّيةُ، وفي الرَّجْلَيْنِ الدِّيةُ، وفي الْأُذُنَيْنِ الدِّيةُ، وفي الشَّفَتَيْنِ الدِّيةُ، وفي الْأَنْثَيْنِ): أي الخصيتين (الدِّيةُ، وفي ثُدَيِ الْمَرْأَةِ) وحَلَمَتَيْهَا (الدِّيةُ): أي دية المرأة. قَيَّدَ بِالْمَرْأَةِ لأن في ثدي الرجل حكومة كما في «الجوهرة» (وفي كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ) المزدوجة (نِصْفُ الدِّيةِ)؛ لأن تفويت الاثنين منها تفويت جنس المنفعة أو كمال الجمال فيجب كمال الدية، وفي أحدهما تفويت النصف فيجب نصف الدية.

(وفي أَشْفَارِ الْعَيْنَيْنِ) الأربعة إذا لم تنبت (الدِّيةُ) وفي الاثنين منها نصف الدية (وفي أَحَدِهَا رُبْعُ الدِّيةِ)؛ لما بينا (وفي كُلِّ إصْبَعٍ مِنْ أَصَابِعِ الْيَدَيْنِ وَالرَّجْلَيْنِ عَشْرُ الدِّيةِ) لقوله ﷺ «في كُلِّ إصْبَعٍ عَشْرُ مِنَ الْإِبِلِ»<sup>(١)</sup> (وَالْأَصَابِعُ كُلُّهَا): أي صغيرها وكبيرها (سَوَاءٌ) لاستوائها في

(١) ورد من حديث ابن عباس «دية أصابع اليدين، والرجلين سواء عشر من الإبل لكل إصبع».

مَفَاصِلَ، فَفِي أَحَدِهَا ثُلُثُ دِيَةِ الإِصْبَعِ، وَمَا فِيهَا مِفْصَلَانِ، فَفِي أَحَدِهِمَا نِصْفُ دِيَةِ الإِصْبَعِ، وَفِي كُلِّ سِنٍّ خَمْسٌ مِنَ الإِبِلِ، وَالْأَسْنَانُ وَالْأَضْرَاسُ كُلُّهَا سَوَاءٌ، وَمَنْ ضَرَبَ عُضْوًا فَأَذْهَبَ مَنَفَعَتَهُ فَفِيهِ دِيَةٌ كَامِلَةٌ، كَمَا لَوْ قَطَعَهُ، كَالْيَدِ إِذَا شَلَّتْ، وَالْعَيْنِ إِذَا ذَهَبَ ضَوْءُهَا.

وَالشَّجَاجُ عَشْرَةٌ: الْحَارِصَةُ، وَالْدَّامِيعَةُ، وَالْدَّامِيَةُ، وَالْبَاضِعَةُ، وَالْمُتَلَاخِمَةُ،

المنفعة (وَكُلُّ إِصْبَعٍ فِيهَا ثَلَاثَةُ مَفَاصِلَ فَفِي أَحَدِهَا) أحد المفاصل (ثُلُثُ دِيَةِ الإِصْبَعِ)؛ لأنه ثلثها (وَمَا فِيهَا مِفْصَلَانِ فَفِي أَحَدِهِمَا نِصْفُ دِيَةِ الإِصْبَعِ)؛ لأنه نصفها، توزيعاً للبدل على المبدل (وَفِي كُلِّ سِنٍّ) من الرجل نصف عشر الدية، وهي (خَمْسٌ مِنَ الإِبِلِ) أو خمسون ديناراً، أو خمسمائة درهم، وحينئذ تزيد دية الأسنان كلها على دية النفس بثلاثة أخماسها؛ لأنها في الغالب اثنان وثلثون: عشرون ضرساً، وأربعة أنياب، وأربعة ثنايا، وأربعة ضواحك، ولا بأس في ذلك؛ لثبوته بالنص على خلاف القياس كما في الغاية، وفي العناية: وليس في البدن ما يجب بتفويته أكثر من قدر الدية سوى الأسنان. اهـ. قَدُنَا بِسِّنِّ الرَّجُلِ لَأَن دِيَةَ سِنِّ الْمَرْأَةِ نِصْفُ دِيَةِ سِنِّ الرَّجُلِ، كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ» (وَالْأَسْنَانُ وَالْأَضْرَاسُ كُلُّهَا سَوَاءٌ) لاستوائها في المعنى؛ لأن الطواحن وإن كان فيها منفعة الطحن ففي الضواحك زينة تساوي ذلك كما في «الْجَوْهَرَةِ».

(وَمَنْ ضَرَبَ عُضْوًا فَأَذْهَبَ مَنَفَعَتَهُ فَفِيهِ دِيَةٌ كَامِلَةٌ): أي دية ذلك العضو، وإن بقي قائماً، ويصير (كَمَا لَوْ قَطَعَهُ) وذلك (كَالْيَدِ إِذَا شَلَّتْ وَالْعَيْنِ إِذَا ذَهَبَ ضَوْءُهَا)؛ لأن المقصود من العضو منفعة، فذهاب منفعة كذهاب عينه.

(وَالشَّجَاجُ) وهو: ما يكون في الوجه والرأس من الجراحة (عَشْرَةٌ) وهي (الْحَارِصَةُ) بمهملات - وهي: التي تحرص الجلد: أي تخذشه (وَالْدَّامِيعَةُ) بمهملات أيضاً - وهي: التي تظهر الدم كالدمع ولا تُسِيلُهُ (وَالْدَّامِيَةُ) وهي: التي تُسِيلُ الدَّمَ (وَالْبَاضِعَةُ) وهي: التي تُبْضِعُ اللحم: أي تقطعه (وَالْمُتَلَاخِمَةُ) وهي: التي تأخذ في اللحم ولا تبلغ السَّمْحَاقَ (وَالسَّمْحَاقُ)

= أخرجه الترمذي ١٣٩١ بهذا اللفظ. والنسائي ٥٧/٨، وابن حبان في «صحيحه» كما في نصب الراية ٣٧٢/٤ ونقل الزيلعي عن ابن القطان قوله إسناده كلهم ثقات، والحديث صحيح اهـ. ومن حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. أخرجه أبو داود ٤٥٦٤ في أثناء حديث وفيه «وفي الأصابع في كل أصبع عشر من الإبل» وأخرجه ابن ماجه من هذا الوجه ٢٦٥٣ باختصار. ومن حديث أبي موسى. أخرجه أبو داود ٤٥٥٦، ٤٥٥٧ والنسائي ٥٦/٨. ومن حديث عمرو بن حزم. أخرجه النسائي ٥٦/٨ والدارمي ٢٢٨٢ فهذه أسانيد حسنة يُقَوِّي بعضها بعضاً. فهذا حديث صحيح، وفي الباب أحاديث.

وَالسُّمْحَاقُ، وَالْمُوضِحَةُ، وَالْهَاشِمَةُ، وَالْمُنْقَلَةُ، وَالْأَمَةُ، فِيهِ الْمَوْضِحَةُ الْقِصَاصُ إِنْ كَانَتْ عَمْدًا، وَلَا قِصَاصَ فِي بَقِيَّةِ الشَّجَاجِ، وَمَا دُونَ الْمَوْضِحَةِ فَفِيهِ حُكُومَةٌ عَدْلٍ، وَفِي الْمَوْضِحَةِ إِنْ كَانَتْ خَطَأً نِصْفُ عَشْرِ الدِّيَةِ، وَفِي الْهَاشِمَةِ عَشْرُ الدِّيَةِ، وَفِي الْمُنْقَلَةِ عَشْرُ نِصْفِ عَشْرِ الدِّيَةِ، وَفِي الْأَمَةِ ثَلَاثُ الدِّيَةِ، وَفِي الْجَائِفَةِ ثَلَاثُ الدِّيَةِ، فَإِنْ

وهي : التي تصل السُّمْحَاقُ، وهي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس (وَالْمُوضِحَةُ) وهي : التي توضح العظم : أي تُظْهِرُهُ (وَالْهَاشِمَةُ) وهي : التي تهشم العظم : أي تكسره (وَالْمُنْقَلَةُ) وهي : التي تنقل العظم عن موضعه بعد كسره (وَالْأَمَةُ) وهي : التي تصل إلى أم الدماغ، وهي الجلدة التي فيها الدماغ، وبعدها الدامغة - بغين معجمة - وهي التي تُخْرِجُ الدماغ، ولم يذكرها «محمد» للموت بعدها عادةً، فتكون قتلاً، لا شَجَاجاً؛ فَعُلِمَ بالاستقراء بحسب الآثار أنها لا تزيد على العشرة. «در».

(فِي الْمَوْضِحَةِ الْقِصَاصُ، إِنْ كَانَتْ الشَّجَةُ عَمْدًا)؛ لِإِمْكَانِ الْمِمَاتِلَةِ فِيهَا بِالْقَطْعِ إِلَى الْعِظَمِ فَيَسَاوِيَانِ، ثُمَّ مَا فَوْقَهَا لَا قِصَاصَ فِيهِ بِالْإِجْمَاعِ؛ لِتَعَذُّرِ الْمِمَاتِلَةِ، وَأَمَّا مَا قَبْلَهَا فَفِيهِ خِلَافٌ: رَوَى «الحسن» عن «أبي حنيفة» لَا قِصَاصَ فِيهَا، وَذَكَرَ «محمد» فِي الْأَصْلِ - وَهِيَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ - أَنَّ فِيهِ الْقِصَاصَ إِلَّا فِي السُّمْحَاقِ فَإِنَّهُ لَا قِصَاصَ فِيهِ إِجْمَاعًا، لِتَعَذُّرِ الْمِمَاتِلَةِ؛ إِذْ لَا يُمْكِنُ أَنْ يَنْشَقَّ حَتَّى يَنْتَهِيَ إِلَى جِلْدَةِ رَقِيقَةٍ فَوْقَ الْعِظَمِ، بِخِلَافِ مَا قَبْلَهَا؛ لِإِمْكَانِهِ بِعَمَلِ حَدِيدَةٍ بِقَدْرِ ذَلِكَ وَتَنْفِذِ فِي اللَّحْمِ إِلَى آخِرِهَا فَيَسْتَوْفِي مِنْهُ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ»، وَمِثْلُهُ فِي «الْهُدَايَةِ» وَشَرَحَ «الْإِسْبِجَابِي» (وَلَا قِصَاصَ فِي بَقِيَّةِ الشَّجَاجِ)، هَذَا بِعَمُومِهِ إِنَّمَا هُوَ رَوَايَةُ الْحَسَنِ عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَأَمَّا عَلَى مَا ذَكَرَهُ «محمد» فِي الْأَصْلِ فَمَحْمُولٌ عَلَى مَا فَوْقَ الْمَوْضِحَةِ. «جَوْهَرَةٌ». ثُمَّ مَا لَا قِصَاصَ فِيهِ يَسْتَوِي فِيهِ الْعَمْدُ وَالْخَطَأُ (وَمَا دُونَ الْمَوْضِحَةِ) مِنَ السِّتَةِ السَّابِقَةِ (فَفِيهِ حُكُومَةٌ عَدْلٍ) وَهِيَ كَمَا قَالَ «الطَّحَاوِيُّ»: أَنْ يَقُومَ مَمْلُوكًا بِغَيْرِ هَذَا الْأَثَرِ، ثُمَّ مَعَهُ، فَقَدَّرُ التَّفَاوُتَ بَيْنَ الثَّمَنِينِ يَجِبُ بِحِسَابِهِ مِنْ دِيَةِ الْحَرِّ؛ فَإِنْ كَانَ نِصْفُ عَشْرِ الثَّمَنِينِ وَجِبَ نِصْفُ عَشْرِ الدِّيَةِ، وَهَكَذَا، وَبِهِ يَفْتَى كَمَا فِي «الدَّرِّ» تَبَعًا «لِلْوَقَايَةِ» وَ«النَّقَايَةِ» وَ«الْمُلْتَقَى» وَ«الْخَانِيَةِ» وَغَيْرِهَا.

(و) يَجِبُ (فِي الْمَوْضِحَةِ إِنْ كَانَتْ خَطَأً نِصْفُ عَشْرِ الدِّيَةِ)، وَذَلِكَ مِنَ الدَّرَاهِمِ خَمْسُمِائَةٍ دَرَاهِمٍ فِي الرَّجُلِ، وَمِائَتَانِ وَخَمْسُونَ فِي الْمَرْأَةِ، وَهِيَ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَلَا تَعْقِلُ الْعَاقِلَةُ مَا دُونَهَا كَمَا يَأْتِي (وَفِي الْهَاشِمَةِ عَشْرُ الدِّيَةِ، وَفِي الْمُنْقَلَةِ عَشْرُ نِصْفِ عَشْرِ الدِّيَةِ، وَفِي الْأَمَةِ ثَلَاثُ الدِّيَةِ، وَفِي الْجَائِفَةِ) وَهِيَ مِنَ الْجِرَاحَةِ لَا مِنَ الشَّجَاجِ، وَهِيَ الَّتِي تَصِلُ إِلَى الْجَوْفِ (ثَلَاثُ الدِّيَةِ) أَيْضًا؛ لِأَنَّهَا بِمَنْزِلَةِ الْأَمَةِ، وَكُلُّ ذَلِكَ ثَبَتَ بِالْحَدِيثِ (فَإِنْ نَفَذْتَ) الْجَائِفَةَ (فَهِيَ جَائِفَتَانِ،

نَفَذَتْ فِيهِ جَائِعَتَانِ، فَبَيْنَهُمَا ثُلُثَا الدِّيَةِ، وَفِي أَصَابِعِ الْيَدِ نِصْفُ الدِّيَةِ، وَإِنْ قَطَعَهَا مَعَ الْكَفِّ فَفِيهَا نِصْفُ الدِّيَةِ، وَإِنْ قَطَعَهَا مَعَ نِصْفِ السَّاعِدِ، فَفِي الْكَفِّ الدِّيَةُ، وَفِي الزِّيَادَةِ حُكُومَةُ عَدْلٍ، وَفِي الْإِصْبَعِ الزَّائِدَةِ حُكُومَةُ عَدْلٍ، وَفِي عَيْنِ الصَّبِيِّ وَذَكَرِهِ وَلِسَانِهِ إِذَا لَمْ تُعْلَمْ صِحَّتُهُ حُكُومَةُ عَدْلٍ، وَمَنْ شَجَّ رَجُلًا مُوضِحَةً فَذَهَبَ عَقْلُهُ أَوْ شَعْرُ رَأْسِهِ دَخَلَ أَرْضُ الْمَوْضِحَةِ فِي الدِّيَةِ، وَإِنْ ذَهَبَ سَمْعُهُ أَوْ بَصَرُهُ أَوْ كَلَامُهُ فَعَلَيْهِ أَرْضُ الْمَوْضِحَةِ مَعَ الدِّيَةِ، وَمَنْ قَطَعَ إِصْبَعَ رَجُلٍ فَشَلَّتْ أُخْرَى إِلَى جَنْبِهَا فَفِيهِمَا الْأَرْضُ، وَلَا قِصَاصَ فِيهِ عِنْدَ أَبِي

فَبَيْنَهُمَا ثُلُثَا الدِّيَةِ) فِي كُلِّ جَائِعَةٍ ثَلَاثُهَا، كَمَا قَضَى بِذَلِكَ أَبُو بَكْرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ<sup>(١)</sup>.

(و) يَجِبُ (فِي) قَطْعِ (أَصَابِعِ الْيَدِ) كُلِّهَا (نِصْفُ الدِّيَةِ)؛ لِأَنَّهُ فِي كُلِّ إِصْبَعٍ عَشْرُ أَعْيُنٍ الدِّيَةِ كَمَا مَرَّ (و) كَذَا الْحَكَمُ (إِنْ قَطَعَهَا مَعَ الْكَفِّ فَفِيهَا)؛ أَيِ الْأَصَابِعِ مَعَ الْكَفِّ (نِصْفُ الدِّيَةِ)؛ لِأَنَّ الْكَفَّ تَبَعَ لِلْأَصَابِعِ (وَإِنْ قَطَعَهَا)؛ أَيِ الْأَصَابِعِ (مَعَ نِصْفِ السَّاعِدِ، فَفِي الْكَفِّ نِصْفُ الدِّيَةِ، وَفِي الزِّيَادَةِ حُكُومَةُ عَدْلٍ) قَالَ «جَمَالُ الْإِسْلَامِ»: وَهَذَا قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَعِنْدَ «أَبِي يُونُسَ» لَا يَجِبُ فِيهَا إِلَّا أَرْضُ الْيَدِ، وَ«الصَّحِيحُ» قَوْلُهُمَا، وَاعْتَمَدَهُ «الْمُحَبِّبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ». «تَصْحِيحُ» (و) يَجِبُ (فِي الْإِصْبَعِ الزَّائِدَةِ حُكُومَةُ عَدْلٍ) تَشْرِيفًا لِلْأَمِيِّ؛ لِأَنَّهُمَا جُزْءٌ مِنْ يَدِهِ لَكِنْ لَا مَنَفْعَةَ فِيهَا وَلَا زِينَةَ، وَكَذَا السِّنُّ الزَّائِدَةُ. «جَوْهَرَةُ» (و) كَذَا (فِي عَيْنِ الصَّبِيِّ وَذَكَرِهِ وَلِسَانِهِ إِذَا لَمْ تُعْلَمْ صِحَّتُهُ)؛ أَيِ صِحَّةِ ذَلِكَ الْعَضْوِ بِنَظَرٍ فِي الْعَيْنِ وَحَرَكَةٍ فِي الذِّكْرِ وَكَلَامٍ فِي اللِّسَانِ (حُكُومَةُ عَدْلٍ)؛ لِأَنَّ مَنَفْعَتَهُ غَيْرَ مَعْلُومَةٍ (وَمَنْ شَجَّ رَجُلًا مُوضِحَةً فَذَهَبَ) بِسَبَبِهَا (عَقْلُهُ أَوْ شَعْرُ رَأْسِهِ) كُلَّهُ فَلَمْ يَنْبِتْ (دَخَلَ أَرْضُ الْمَوْضِحَةِ فِي الدِّيَةِ)؛ لِدُخُولِ الْجُزْءِ فِي الْكُلِّ، كَمَنْ قَطَعَ إِصْبَعًا فَشَلَّتْ الْيَدُ. قِيدْنَا بِالْكُلِّ لِأَنَّهُ إِذَا تَنَاقَرَتْ بَعْضُهُ يَنْظُرُ إِلَى أَرْضِ الْمَوْضِحَةِ وَإِلَى الْحُكُومَةِ فِي الشَّعْرِ؛ فَإِنْ كَانَ سَوَاءً يَجِبُ أَرْضُ الْمَوْضِحَةِ، وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا أَكْثَرَ مِنَ الْآخَرِ دَخَلَ الْأَقْلُ فِي الْأَكْثَرِ، كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ» (وَإِنْ ذَهَبَ) بِسَبَبِهَا (سَمْعُهُ أَوْ بَصَرُهُ أَوْ كَلَامُهُ فَعَلَيْهِ أَرْضُ الْمَوْضِحَةِ مَعَ الدِّيَةِ) وَلَا يَدْخُلُ فِيهَا؛ لِأَنَّهُ كَأَعْضَاءٍ مُخْتَلِفَةٍ، بِخِلَافِ الْعَقْلِ؛ لِعَوْدِ نَفْعِهِ لِلْكُلِّ (وَمَنْ قَطَعَ إِصْبَعَ رَجُلٍ فَشَلَّتْ أُخْرَى إِلَى جَنْبِهَا فَفِيهِمَا الْأَرْضُ، وَلَا قِصَاصَ فِيهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ» وَعِنْدَهُمَا عَلَيْهِ الْقِصَاصُ فِي الْأُولَى، وَالْأَرْضُ فِي الْآخِرَى، قَالَ «الْإِسْبِجَابِيُّ»: وَالصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي

(١) أَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي مَصْنُفِهِ كَمَا فِي نَصْبِ الرَّايَةِ ٣٧٦/٤ بِسَنَدِهِ عَنْ ابْنِ الْمُسَيَّبِ قَالَ: قَضَى أَبُو بَكْرٍ بِالْجَائِعَةِ إِذَا نَفَذَتْ فِي الْجَوْفِ مِنَ الشَّقَيْنِ ثَلَاثِي الدِّيَةِ.

وَمِنْ وَجْهِ آخَرٍ أَيْضًا عَنْ ابْنِ الْمُسَيَّبِ بِمِثْلِهِ هـ.

وَأَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ فِي سَنَةِ ٨٥/٨ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ ابْنِ الْمُسَيَّبِ بِمِثْلِهِ. عَنْ أَبِي بَكْرٍ، فَهَذِهِ الْأَسَانِيدُ صَحِيحَةٌ ثَابِتَةٌ عَنْ أَبِي بَكْرٍ. فَهُوَ مُوقُوفٌ صَحِيحٌ.

حَنِيفَةً، وَمَنْ قَلَعَ سِنَّ رَجُلٍ فَنَبَتَتْ مَكَانَهَا أُخْرَى سَقَطَ الْأَرْضُ، وَمَنْ شَجَّ رَجُلًا فَالْتَحَمَتْ وَلَمْ يَبْقَ لَهَا أَثَرٌ وَنَبَتَ الشَّعْرُ سَقَطَ الْأَرْضُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: عَلَيْهِ أَرْضُ الْأَلَمِ، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: عَلَيْهِ أَجْرَةُ الطَّيِّبِ، وَمَنْ جَرَحَ رَجُلًا جِرَاحَةً لَمْ يُقْتَصَّ مِنْهُ حَتَّى يَبْرَأَ.

وَمَنْ قَطَعَ يَدَ رَجُلٍ خَطَا، ثُمَّ قَتَلَهُ قَبْلَ الْبُرْءِ، فَعَلَيْهِ الدِّيَةُ وَسَقَطَ أَرْضُ الْيَدِ.  
وَكُلُّ عَمْدٍ سَقَطَ فِيهِ الْقِصَاصُ بِشِبْهَةِ فَالْدِّيَةُ فِي مَالِ الْقَاتِلِ، وَكُلُّ أَرْضٍ وَجَبَ

حَنِيفَةً، وعليه مشى «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح» (وَمَنْ قَلَعَ سِنَّ رَجُلٍ فَنَبَتَتْ مَكَانَهَا أُخْرَى سَقَطَ الْأَرْضُ)؛ لأن حقه قد انجبر بعود المنفعة والزينة (وَمَنْ شَجَّ رَجُلًا فَالْتَحَمَتْ) الشجعة (وَلَمْ يَبْقَ لَهَا أَثَرٌ وَنَبَتَ الشَّعْرُ) كمعادته (سَقَطَ الْأَرْضُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»); لزوال الشين الموجب له، ولم يبق سوى مجرد الألم، وهو لا يوجب الأرض (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: عَلَيْهِ أَرْضُ الْأَلَمِ) وهي حكومة عدل. «هداية» (وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: عَلَيْهِ أَجْرَةُ الطَّيِّبِ) وثمن الدواء؛ لأنه إنما لزمه ذلك من فعله، وفي «الدر» عن شرح «الطحاوي»: فُسِّرَ قول «أبي يوسف» أرض الألم بأجرة الطيب وثمن الدواء؛ فعليه لا خلاف بينهما. اهـ. وفي «التصحيح»: وعلى قول الإمام اعتماد الأئمة «المحجوبي» و«النسفي» وغيرهما، لكن قال في «العيون»: لا يجب عليه شيء قياساً، وقالوا: يستحسن أن تجب عليه حكومة عدل مثل أجرة الطيب وثمن الدواء، وهكذا كل جراحة برئت زجراً للجناية وجبراً للضرر. اهـ.

(وَمَنْ جَرَحَ رَجُلًا جِرَاحَةً لَمْ يُقْتَصَّ مِنْهُ) حالاً، بل (حَتَّى يَبْرَأَ) منه؛ لأن الجرح معتبر بما يزول إليه؛ لاحتمال السراية إلى النفس فيظهر أنه قُتِلَ، وإنما يستقر الأمر بالبرء (وَمَنْ قَطَعَ يَدَ رَجُلٍ خَطَا ثُمَّ قَتَلَهُ) خطأ أيضاً (قَبْلَ الْبُرْءِ) منها (فَعَلَيْهِ الدِّيَةُ وَسَقَطَ أَرْضُ الْيَدِ)؛ لاتحاد جنس الجناية. وهذه ثمانية مسائل؛ لأن القطع إما عمد أو خطأ، والقتل كذلك، فصارت أربعة، ثم إما أن يكون بينهما برء أو لا، صارت ثمانية: فإن كان كل منهما عمداً وبرئاً بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل، وإن لم يبرأ فكذلك عند الإمام خلافاً لهما، وإن كان كل منهما خطأ فإن برئاً بينهما أخذ بهما: فيجب دية اليد والنفس، وإن لم يبرأ بينهما كَفَتْ دية القتل، وهي مسألة الكتاب، وإن قطع عمداً ثم قتل خطأ أو بالعكس - سواء برئاً بينهما أو لم يبرأ - أخذ بهما؛ لاختلاف الجنائيتين، وتماه في «صدر الشريعة».

(وَكُلُّ عَمْدٍ سَقَطَ فِيهِ الْقِصَاصُ بِشِبْهَةِ) ككون القاتل أباً، أو مَنْ لَهُ الْقِصَاصُ وَلَدًا لِلْجَانِي، أو كان في القاتلين صغيراً، أو عفا أحد الأولياء (فَالْدِّيَةُ فِي مَالِ الْقَاتِلِ) في ثلاث سنين (وَكُلُّ

بِالصُّلْحِ فَهُوَ فِي مَالِ الْقَاتِلِ .

وَإِذَا قَتَلَ الأبُّ ابْنَهُ عَمْدًا فَالْدِّيَّةُ فِي مَالِهِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، وَكُلُّ جَنَائَةٍ اعْتَرَفَ بِهَا الْجَانِي فِيهِ فِي مَالِهِ؛ وَلَا يُصَدَّقُ عَلَى عَاقِلَتِهِ .

وَعَمْدُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ خَطَأً، وَفِيهِ الدِّيَّةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ .

وَمَنْ حَفَرَ بَثْرًا فِي طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ، أَوْ وَضَعَ حَجَرًا فَتَلَفَ بِذَلِكَ إِنْسَانٌ فَدِيَّتُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِ، وَإِنْ تَلَفَ فِيهِ بَهِيمَةٌ فَضَمَانُهَا فِي مَالِهِ، وَإِنْ أَشْرَعَ فِي الطَّرِيقِ رَوْشَنًا أَوْ مِيزَابًا فَسَقَطَ عَلَى إِنْسَانٍ فَعُطِبَ فَالْدِّيَّةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ، وَلَا كَفَّارَةٌ عَلَى حَافِرِ الْبُيُوتِ وَوَاضِعِ الْحَجَرِ،

أَرُشَ وَجَبَ بِالصُّلْحِ فَهُوَ فِي مَالِ الْقَاتِلِ) أيضاً، وتجب حالاً؛ لأنه استحق بالعقد، وما يستحق بالعقد فهو حال إلا إذا اشترط فيه الأجل كاثمان البياعات كما في «الجوهرة» .

(وَإِذَا قَتَلَ الأبُّ ابْنَهُ عَمْدًا فَالْدِّيَّةُ فِي مَالِهِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ) وكذا لو شاركه في قتله أجنبي فالدية عليهما، وسقط عنه القصاص، وإذا اشترك عامدان في قتل رجل فعُيِيَ عن أحدهما فالمشهور أن الآخر يجب عليه القصاص، وعن «أبي يوسف» لا قصاص عليه؛ لأنه لما سقط عن أحدهما صار كأن جميع النفس مستوفاة بفعله، كذا في الكرخي «جوهرة» (وَكُلُّ جَنَائَةٍ اعْتَرَفَ بِهَا الْجَانِي فِيهِ فِي مَالِهِ؛ وَلَا يُصَدَّقُ عَلَى عَاقِلَتِهِ) ويجب حالاً؛ لأنه التزمه بإقراره .

(وَعَمْدُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ خَطَأً)؛ لأنه ليس لهما قصد صحيح؛ ولذا لم يأتيا (و) يجب (فِيهِ الدِّيَّةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ) ولا يحرم الميراث؛ لأنه للعقوبة، وهما ليسا من أهل العقوبة .

(وَمَنْ حَفَرَ بَثْرًا فِي طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ أَوْ وَضَعَ حَجَرًا أَوْ خَشَبَةً أَوْ تَرَابًا فَتَلَفَ بِذَلِكَ إِنْسَانٌ فَدِيَّتُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِ)؛ لوجوبها بتسببه (وَإِنْ تَلَفَ فِيهَا بَهِيمَةٌ فَضَمَانُهَا فِي مَالِهِ) لأنه ضمان مال، وضمان المال لا تحمله العاقلة (وَإِنْ أَشْرَعَ)؛ أي أخرج في الطريق (رَوْشَنًا) كظلة وجزع وممرٌ علو (أَوْ) مِيزَابًا) أو نحو ذلك (فَسَقَطَ عَلَى إِنْسَانٍ فَعُطِبَ)؛ أي هلك (فَالْدِّيَّةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ)؛ لوجوبها بتسببه، وهذا إن أصابه الطرف الخارج، أما لو أصابه الطرف الداخل الذي هو في حائطه فلا ضمان عليه؛ لعدم تعدّيه؛ لأنه موضوع في ملكه، وإن أصابه الطرفان جميعاً ضمن النصف، وإن لم يُعْلَمِ أَيُّ الطَرَفَيْنِ أَصَابَهُ فَالْقِيَاسُ أَنْ لَا يَضْمَنُ لِلشَّكِّ، وفي الاستحسان يضمن النصف كما في «الجوهرة»، ثم هو جائز إن لم يضر بالعامّة، ولكل واحد من أهل الخصومة منعه ومطالبته بتفضيه إذا بنى لنفسه من غير إذن «الإمام»، وإن بنى للمسلمين كمسجد ونحوه أو بإذن

(١) الميزاب: ما يُسمى عند العامة بالمرزاب .

وَمَنْ حَفَرَ بَشْرًا فِي مِلْكِهِ فَعَطِبَ بِهِ إِنْسَانٌ لَمْ يَضْمَنْ، وَالرَّكَابُ ضَامِنٌ لِمَا وَطِئَتِ الدَّابَّةُ، وَمَا أَصَابَتْ يَدَيْهَا أَوْ كَدَمَتْ، وَلَا يَضْمَنْ مَا نَفَحَتْ بِرَجْلَيْهَا أَوْ ذَنِبِهَا، فَإِنْ رَأَتْ أَوْ بَالَتْ فِي الطَّرِيقِ فَعَطِبَ بِهِ إِنْسَانٌ لَمْ يَضْمَنْ، وَالسَّائِقُ ضَامِنٌ لِمَا أَصَابَتْ يَدَيْهَا أَوْ رَجْلَيْهَا، وَالْقَائِدُ ضَامِنٌ لِمَا أَصَابَتْ يَدَيْهَا دُونَ رَجْلَيْهَا، وَمَنْ قَادَ قَطَارًا فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا وَطِئَ، فَإِنْ كَانَ مَعَهُ

الإمام لا ينقض، وأما إذا كان يضرر بالعامه فلا يجوز مطلقاً، والجلوس في الطريق للبيع والشراء على هذا، وهذا كله في الطريق العام، أما غير النافذ فلا يجوز إحداث شيء فيه مطلقاً إلا بإذنهم؛ لأنه بمنزلة الملك الخاص بهم (وَلَا كَفَّارَةٌ عَلَى حَافِرِ الْبُئْرِ وَوَأْصِعِ الْحَجَرِ)؛ لأنها تتعلق بحقيقة القتل، والمتسبب ليس بقاتل حقيقة؛ لأنه قد يقع بعد موته، ويستحيل أن يكون الميت قاتلاً، ولا يحرم الميراث؛ لما بينا كما مر (وَمَنْ حَفَرَ بَشْرًا فِي مِلْكِهِ فَعَطِبَ بِهِ إِنْسَانٌ لَمْ يَضْمَنْ)؛ لأنه غير متعدي في فعله؛ فلا يلزمه ضمان ما تولد منه.

(وَالرَّكَابُ) في طريق العامة (ضَامِنٌ لِمَا وَطِئَتِ الدَّابَّةُ وَمَا أَصَابَتْ يَدَيْهَا) أو رجلها أو صَدَمَتْهُ بِرَأْسِهَا (أَوْ كَدَمَتْ)؛ أي عضت بفمها؛ لإمكان التحرز عنه (وَلَا يَضْمَنْ مَا نَفَحَتْ)؛ أي ضربت (بِرَجْلَيْهَا أَوْ ذَنِبِهَا) والأصل: أن المرور في طريق المسلمين مباح، لكنه مقيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه، دون ما لا يمكن؛ لما فيه من المنع من التصرف وسد باب، والاحتراز عن الوطء وما يضاهيه ممكن، فإنه ليس من ضرورات التسيير، فقيد بشرط السلامة عنه، والنفحة بالرجل والدنب ليس يمكنه الاحتراز عنه فلم يفتقد به كما في «الهداية» (فَإِنْ رَأَتْ) الدابة (أَوْ بَالَتْ فِي الطَّرِيقِ) وهي تسيير (فَعَطِبَ بِهِ إِنْسَانٌ لَمْ يَضْمَنْ) لأنه من ضرورات السير؛ فلا يمكنه الاحتراز عنه، وكذا إذا أوقفها لذلك؛ لأن من الدواب ما لا يفعل ذلك إلا بالإيقاف، وإن أوقفها لغير ذلك فعطب إنسان بروثها أو بولها ضمن؛ لأنه متعدي في هذا الإيقاف، وإن أوقفها لغير ذلك فعطب إنسان بروثها أو بولها ضمن؛ لأنه متعدي في هذا الإيقاف؛ لأنه ليس من ضرورات السير. «هداية» (وَالسَّائِقُ) للدابة (ضَامِنٌ لِمَا أَصَابَتْ يَدَيْهَا أَوْ رَجْلَيْهَا، وَالْقَائِدُ) لها (ضَامِنٌ لِمَا أَصَابَتْ يَدَيْهَا دُونَ رَجْلَيْهَا) قال «الزاهدي» وفي شرحه و«صاحب الهداية» فيها وفي «مجموع النوازل»: هكذا ذكره «القدوري» في مختصره، وبذلك أخذ بعض المشايخ، وأكثر المشايخ على أن السائق لا يضمن النفحة لأنه لا يمكنه دفعها عنها، وإن كانت ترى منه، وهو الأصح. «تصحیح». وقال في «الهداية»: وفي الجامع وكل شيء ضمنه الراكب يضمنه السائق والقائد؛ لأنهما متسببان بمباشرتهما شرط التلف وهو تقرب الدابة إلى مكان الجنابة فيتقيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه كالراكب، إلا أن على الراكب الكفارة فيما وطئت ولا كفارة عليهما، وتمامه فيها (وَمَنْ قَادَ قَطَارًا فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا وَطِئَ)؛ لأن عليه حفظه كالسائق فيصير

سَائِقُ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِمَا.

وَإِذَا جَنَى الْعَبْدُ جِنَايَةً خَطَأً قِيلَ لِمَوْلَاهُ: إِمَّا أَنْ تَدْفَعَهُ بِهَا أَوْ تَقْدِيَهُ، فَإِنْ دَفَعَهُ مَلَكُهُ وَلِيَّ الْجِنَايَةِ، وَإِنْ فَدَاهُ بِأَرْشِهَا، فَإِنْ عَادَ فَجَنَى كَانَ حُكْمُ الْجِنَايَةِ الثَّانِيَةِ حُكْمُ الْأُولَى، فَإِنْ جَنَى جِنَايَتَيْنِ قِيلَ لِلْمَوْلَى: إِمَّا أَنْ تَدْفَعَهُ إِلَى وَلِيِّ الْجِنَايَتَيْنِ يَقْتَسِمَانِ عَلَى قَدْرِ حَقِّهِمَا، وَإِمَّا أَنْ تَقْدِيَهُ بِأَرْشِ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا، وَإِنْ أَعْتَقَهُ الْمَوْلَى، وَهُوَ لَا يَعْلَمُ بِالْجِنَايَةِ، ضَمِنَ الْأَقْلَ مِنْ قِيَمَتِهِ وَمِنْ أَرْشِهَا، وَإِنْ بَاعَهُ الْمَوْلَى أَوْ أَعْتَقَهُ بَعْدَ الْعِلْمِ

متعدياً بالتقصير فيه، والتسبب بوصف التعدي سبب الضمان، إلا أن ضمان النفس على العاقلة، وضمان المال في ماله كما في «الهداية» (فَإِنْ كَانَ مَعَهُ): أي مع القائد (سَائِقُ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِمَا) لاشتراكهما في ذلك؛ لأن قائد الواحد قائد للكل، وكذا السائق لاتصال الأزيمة.

(وَإِذَا جَنَى الْعَبْدُ جِنَايَةً خَطَأً) على حر أو عبد، في النفس أو ما دونها، قُلَّ أَرْشُهَا أو كثر (قِيلَ لِمَوْلَاهُ): أنت بالخيار (إِمَّا أَنْ تَدْفَعَهُ بِهَا) إلى ولي الجناية (أَوْ تَقْدِيَهُ) بِأَرْشِهَا حالاً. قِيدَ بِالْخَطَأِ لأنه في العمد يجب عليه القصاص، وإنما يفيد في النفس فقط، وأما فيما دونها فلا يفيد، لاستواء خطئيه وعمده فيما دونها (فَإِنْ دَفَعَهُ) مَوْلَاهُ بِهَا (مَلَكُهُ وَلِيَّ الْجِنَايَةِ) ولا شيء له غيره (وَإِنْ فَدَاهُ بِأَرْشِهَا) وكل ذلك يلزمه حالاً: أما الأول فلأن التأجيل في الأعيان باطل، وأما الثاني فلأنه جعل بدلاً عن العبد فقام مقامه وأخذ حكمه، وأيهما اختاره وفعله لا شيء لولي الجناية سواء، فإن لم يختَر شيئاً حتى مات العبد بطل حق المجنى عليه؛ لفوات محل حقه، وإن مات بعد ما اختار الفداء لم يبرأ؛ لتحول الحق إلى ذمة المولى كما في «الهداية» (فَإِنْ عَادَ) الْعَبْدُ (فَجَنَى) جِنَايَةً أُخْرَى بعدما فداه المولى (كَانَ حُكْمُ الْجِنَايَةِ الثَّانِيَةِ حُكْمَ الْأُولَى)؛ لأنه لما خرج من الجناية الأولى صار كأنه لم يجن غير الجناية الثانية (فَإِنْ جَنَى جِنَايَتَيْنِ) متواليتين: أي من غير تَخَلُّلٍ فِدَائِهِ (قِيلَ لِلْمَوْلَى): أنت بالخيار (إِمَّا أَنْ تَدْفَعَهُ إِلَى وَلِيِّ الْجِنَايَتَيْنِ يَقْتَسِمَانِ) بينهما (عَلَى قَدْرِ حَقِّهِمَا) من أَرْشِ جِنَايَتِهِمَا، (وَإِمَّا أَنْ تَقْدِيَهُ بِأَرْشِ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا): أي الجنابتين؛ لأن تعلق الأولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالديون المتلاحقة، ألا يرى أن ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية برقبته؛ فحق ولي الجناية الأولى أَوْلَى أَنْ لَا يَمْنَعُ كَمَا فِي «الهداية» (وَإِنْ أَعْتَقَهُ الْمَوْلَى) أو باعه أو وهبه أو دبره أو استولدها (وَهُوَ لَا يَعْلَمُ بِالْجِنَايَةِ ضَمِنَ الْأَقْلَ مِنْ قِيَمَتِهِ وَمِنْ أَرْشِهَا)؛ لأنه لما لم يعلم لم يكن مختاراً للفداء، إذ لا اختيار بدون علم، إلا أنه استهلك ربة تعلق بها حق ولي الجناية فلزمه الضمان، وإنما لزمه الأقل لأن الأرش إن كان أقل فليس عليه سواء، وإن كانت القيمة أقل لم يكن مُتَلَفًا سِوَاهَا (وَإِنْ بَاعَهُ الْمَوْلَى أَوْ أَعْتَقَهُ) أو تصرف به تصرفاً يمنعه عن الدفع مما ذكرنا قبله (بَعْدَ الْعِلْمِ بِالْجِنَايَةِ وَجَبَ عَلَيْهِ الْأَرْشُ) فقط؛ لأنه لما



بِالْجَنَائِيَةِ وَجَبَ عَلَيْهِ الْأَرْشُ، وَإِذَا جَنَى الْمُدَبِّرُ أَوْ أُمُّ الْوَلَدِ جَنَائِيَةً خَطَأً ضَمِنَ الْمَوْلَى الْأَقْلُ مِنْ قِيَمَتِهِ وَمِنْ أَرْشِهَا، فَإِنْ جَنَى أُخْرَى وَقَدْ دَفَعَ الْمَوْلَى الْقِيَمَةَ إِلَى وَلِيِّ الْأُولَى بِقَضَاءٍ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ وَيَتَّبِعُ وَلِيُّ الْجَنَائِيَةِ الثَّانِيَةِ وَلِيُّ الْجَنَائِيَةِ الْأُولَى فَيُشَارِكُهُ فِيمَا أَخَذَ، وَإِنْ كَانَ الْمَوْلَى دَفَعَ الْقِيَمَةَ بغير قَضَاءٍ فَالْوَلِيُّ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ اتَّبَعَ الْمَوْلَى، وَإِنْ شَاءَ اتَّبَعَ وَلِيُّ الْجَنَائِيَةِ الْأُولَى.

وَإِذَا مَالَ الْحَائِطُ إِلَى طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ فَطُولِبَ صَاحِبُهُ بِتَقْضِيهِ وَأُشْهِدَ عَلَيْهِ فَلَمْ يَتَّقِضْ فِي مُدَّةٍ يَقْدَرُ عَلَى نَقْضِهِ حَتَّى سَقَطَ ضَمِنَ مَا تَلَفَ بِهِ مِنْ نَفْسٍ أَوْ مَالٍ وَيَسْتَوِي أَنْ

تصرف به تصرفاً منعه من الدفع بالجناية بعد علمه بها صار مختاراً للفداء لأن المخير بين شيئين إذا فعل ما يمنع من اختيار أحدهما تعين الآخر عليه (وَإِذَا جَنَى الْمُدَبِّرُ أَوْ أُمُّ الْوَلَدِ جَنَائِيَةً) خطأ (ضَمِنَ الْمَوْلَى الْأَقْلُ مِنْ قِيَمَتِهِ): أي المدبر أو أم الولد، وذلك في أم الولد ثلث قيمتها، وفي المدبر الثلثان، وتعتبر القيمة يوم الجناية لا يوم التدبير والاستيلاء (وَمِنْ أَرْشِهَا): أي الجناية؛ لأنه صار مانعاً بذلك للدفع من غير اختيار، فصار كما لو أعتق العبد قبل العلم بالجناية (فَإِنْ جَنَى) المدبر أو أم الولد جَنَائِيَةً (أُخْرَى وَقَدْ) كان (دَفَعَ الْمَوْلَى الْقِيَمَةَ إِلَى) الولي (الْأُولَى بِقَضَاءٍ) من القاضي (فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ) سواها؛ لأنه لم يتلف إلا قيمة واحدة وقد أجبر على دفعها (وَ) لكن (يَتَّبِعُ وَلِيُّ الْجَنَائِيَةِ الثَّانِيَةِ وَلِيُّ الْجَنَائِيَةِ الْأُولَى فَيُشَارِكُهُ فِيمَا أَخَذَ)؛ لأنه قبض ما تعلق به حقه؛ فصار بمنزلة الوصي إذا دفع التركة إلى الغرماء ثم ظهر غريم آخر (وَإِنْ كَانَ الْمَوْلَى دَفَعَ الْقِيَمَةَ) إلى ولي الجناية الأولى (بغير قَضَاءٍ فَالْوَلِيُّ): أي ولي الجناية الثانية (بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ اتَّبَعَ الْمَوْلَى)؛ لدفعه ما تعلق به حقه إلى الغير باختياره، ثم يرجع المولى على الأول (وَإِنْ شَاءَ اتَّبَعَ وَلِيُّ الْجَنَائِيَةِ الْأُولَى)؛ لأنه قبض حقه ظلماً، وهذا عند «أبي حنيفة»، وقالوا: لا شيء على المولى، سواء دفع بقضاء أو بدونه؛ لأنه دفع إلى الأول ولا حق للثاني، فلم يكن متعدداً بالدفع، «ولأبي حنيفة» أن الجنائيات استند ضمانها إلى «التدبير» الذي صار به المولى مانعاً، فكانه دبر بعد الجنائيات، فيتعلق حق جماعتهم بالقيمة، فإذا دفعها بقضاء فقد زالت يده عنها بغير اختياره، فلا يلزمه ضمانها، وإن دفعها بغير قضاء فقد سلم إلى الأول ما تعلق به حق الثاني باختياره؛ فللثاني أن يضمن أيهما شاء.

(وَإِذَا مَالَ الْحَائِطُ إِلَى طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ فَطُولِبَ صَاحِبُهُ بِتَقْضِيهِ وَأُشْهِدَ عَلَيْهِ) بذلك (فَلَمْ يَتَّقِضْ) الحائط (فِي مُدَّةٍ يَقْدَرُ) فيها (عَلَى نَقْضِهِ حَتَّى سَقَطَ) الحائط (ضَمِنَ) مَا تَلَفَ بِهِ مِنْ نَفْسٍ أَوْ مَالٍ (إِلَّا أَنْ) ما تلف به من النفوس فعلى العاقلة، ومن الأموال فعليه. قَيَّدَ بالطلب لأنه لو لم يطالب حتى تلف إنسان أو مال لم يضمن، وهذا إذا كان بناؤه ابتداءً مستوياً؛ لأنه بناء في ملكه

يُطَالِبُهُ بِنَقْضِهِ مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ، وَإِنْ مَالَ إِلَى دَارِ رَجُلٍ، فَالْمُطَالِبَةُ إِلَى مَالِكِ الدَّارِ خَاصَّةً، وَإِذَا اضْطَظَمَ فَارِسَانٌ فَمَاتَا، فَعَلَى عَاقِلَةٍ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا دِيَّةُ الْآخَرِ، وَإِذَا قَتَلَ رَجُلٌ عَبْدًا خَطَأً فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ لَا يُزَادُ عَلَى عَشْرَةِ آلَافٍ دِرْهَمٍ، فَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهُ عَشْرَةَ آلَافٍ أَوْ أَكْثَرَ، قُضِيَ عَلَيْهِ بِعَشْرَةِ آلَافٍ إِلَّا عَشْرَةً، وَفِي الْأَمَةِ إِذَا زَادَتْ قِيمَتُهَا عَلَى الدِّيَةِ خَمْسَةَ آلَافٍ إِلَّا

فلم يكن متعدياً، والميلُ حصل بغير فعله، بخلاف ما إذا بناه مائلاً من الابتداء، فإنه يضمن ما تلف بسقوطه، سواء طوب أم لا، لتعديه بالبناء. وقيد بصاحبه - أي مالكة - لأنه لو طوب غيره كالمرتتهن والمستأجر والمستعير كان باطلاً، ولا يلزمهم شيء؛ لأنهم لا يملكون نقضه كما في «الجوهر» (وَيَسْتَوِي) في الطلب (أَنْ يُطَالِبَهُ بِنَقْضِهِ) أحد من أهل الخصومة (مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ) أو مكاتب، وكذا الصغير والرقيق المأذون لهما؛ لاستوائهم في حق المرور (وَأِنْ مَالَ) الحائظ (إِلَى دَارِ رَجُلٍ) فَالْمُطَالِبَةُ إِلَى مَالِكِ الدَّارِ خَاصَّةً؛ لأن الحق له خاصة، وإن كان فيهم سكان فلهم أن يطالبوه، سواء كانوا بإجارة أو إعارة.

(وَإِذَا اضْطَظَمَ فَارِسَانٌ) حُرَّانِ خَطَأً (فَمَاتَا) مِنْهُ (فَعَلَى عَاقِلَةٍ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا دِيَّةُ الْآخَرِ)؛ لأن قتل كل واحد منهما مضاف إلى فعل الآخر. قَيَّدْنَا بِالْحُرِّينَ لأنه لو كانا عبيدين فهما هَذَر، سواء كان خطأ أو عمدًا، أما الأول فلأن الجناية تعلقت برقبة كل منهما دفعاً وفداءً، وقد فات بغير فعل المولى، وأما الثاني فلأن كل واحد منهما هلك بعد ما جنى فيسقط. وقَيَّدْنَا بِالْخَطَأِ لأنه لو كانا عامدين ضمن كل واحد منهما نصف الدية؛ لأن فعل كل واحد منهما محذور، وأضيف التلّف إلى فعلهما كما في «الاختيار».

(وَإِذَا قَتَلَ رَجُلٌ عَبْدًا خَطَأً فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ) لكن (لَا يُزَادُ) بِهَا (عَلَى عَشْرَةِ آلَافٍ دِرْهَمٍ)؛ لأنها جناية على آدمي فلا تزداد على دية الحر؛ لأن المعاني التي في العبد موجودة في الحر، وفي الحر زيادة الحرية فإذا لم يجب فيه أكثر فلأن لا يجب في العبد مع نقصانه أولى.

(فَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهُ عَشْرَةَ آلَافٍ) دِرْهَمٍ (فَأَكْثَرَ قُضِيَ عَلَيْهِ بِعَشْرَةِ آلَافٍ إِلَّا عَشْرَةً) إظهاراً لانحطاط رتبته (وَفِي الْأَمَةِ إِذَا زَادَتْ قِيمَتُهَا عَلَى الدِّيَةِ) أي دية المرأة الحرة (خَمْسَةَ آلَافٍ إِلَّا عَشْرَةً) اعتباراً بالحرية، فإن ديتها على النصف من الرجل، وينقص العشرة إظهاراً لانحطاط الرق كما في العبد، وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: تجب القيمة بالغة ما بلغت، قال في «التصحيح»: وعلى قول «أبي حنيفة» و«محمد» اعتمد الأئمة «البرهاني» و«النسفي» و«الموصللي» وغيرهم، وقال «الزاهدي»: وما وقع في بعض نسخ «المختصر» «وفي الأمة خمسة آلاف إلا خمسة» غير ظاهر الرواية، وفي عامة الأصول والشروح التي ظفرت بها «إلا عشرة» وروى «الحسن» عن «أبي حنيفة» أنه يجب خمسة آلاف إلا خمسة، و«الصحيح» ما

عَشْرَةً، وفي يَدِ الْعَبْدِ نَصْفُ الْقِيَمَةِ، لَا يُزَادُ عَلَى خَمْسَةِ آلَافٍ إِلَّا خَمْسَةٌ، وَكُلُّ مَا يُقَدَّرُ مِنْ دِيَةِ الْحُرِّ فَهُوَ مُقَدَّرٌ مِنْ قِيَمَةِ الْعَبْدِ.

وَإِذَا ضَرَبَ بَطْنُ امْرَأَةٍ فَالْقَتُ جَنِينًا مَيِّتًا فَعَلَيْهِ غُرَّةٌ، وَهِيَ نِصْفُ عَشْرِ الدِّيَةِ، فَإِنْ أَلْقَتْهُ حَيًّا ثُمَّ مَاتَ فَعَلَيْهِ دِيَةٌ كَامِلَةٌ، وَإِنْ أَلْقَتْهُ مَيِّتًا ثُمَّ مَاتَتِ الْأُمُّ فَعَلَيْهِ دِيَةٌ وَغُرَّةٌ، وَإِنْ مَاتَتِ الْأُمُّ ثُمَّ أَلْقَتْهُ مَيِّتًا فَعَلَيْهِ دِيَةٌ فِي الْأُمِّ، وَلَا شَيْءَ فِي الْجَنِينِ، وَمَا يَجِبُ فِي الْجَنِينِ مَوْرُوثٌ عَنْهُ، وَفِي جَنِينِ الْأُمِّ إِذَا كَانَ ذَكَرًا نِصْفُ عَشْرِ قِيَمَتِهِ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَعَشْرُ قِيَمَتِهِ إِنْ كَانَ

ذَكَرْنَاهُ، وَفِي «الْيَنَابِيعِ»: وَالرَّوَايَةُ الْمَشْهُورَةُ هِيَ الْأُولَى، وَهِيَ الصَّحِيحَةُ فِي النِّسْخِ. اهـ.

(وَفِي يَدِ الْعَبْدِ) إِذَا قُطِعَتْ (نِصْفُ قِيَمَتِهِ) لَكِنْ (لَا يُزَادُ) فِيهَا (عَلَى خَمْسَةِ آلَافٍ) دَرَاهِمَ (إِلَّا خَمْسَةٌ)؛ لِأَنَّ الْيَدَ مِنَ الْأَدْمِيِّ نِصْفَهُ، فَيُعْتَبَرُ بَكُلِّهِ، فَيَنْقُصُ هَذَا الْقَدْرَ إِظْهَارًا لَانْحِطَاطِ رَتَبَتِهِ، «هَدَايَةُ». لَكِنْ قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: الْمَذْكُورُ فِي الْكِتَابِ رَوَايَةً عَنْ «مُحَمَّدٍ»، وَالصَّحِيحُ تَجِبُ الْقِيَمَةُ بِالْعَمَلِ مَا بَلَغَتْ. اهـ (وَكُلُّ مَا يُقَدَّرُ مِنْ دِيَةِ الْحُرِّ فَهُوَ مُقَدَّرٌ مِنْ قِيَمَةِ الْعَبْدِ) فَمَا وَجِبَ فِيهِ فِي الْحُرِّ نِصْفُ الدِّيَةِ مَثَلًا فَفِيهِ مِنَ الْعَبْدِ نِصْفُ الْقِيَمَةِ، وَهَكَذَا؛ لِأَنَّ الْقِيَمَةَ فِي الْعَبْدِ كَالدِّيَةِ فِي الْحُرِّ، لِأَنَّهُ بَدَلَ الدَّمِ، ثُمَّ الْجَنَايَةُ فِي الْعَبْدِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ عَلَى الْجَانِي فِي مَالِهِ، لِأَنَّهُ أُجْرِيَ مُجْرَى ضَمَانِ الْأَمْوَالِ، وَفِي النَّفْسِ عَلَى الْعَاقِلَةِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، خِلَافًا «لِأَبِي يُوسُفَ» كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ».

(وَإِذَا ضَرَبَ) رَجُلٌ (بَطْنُ امْرَأَةٍ فَالْقَتُ جَنِينًا) حُرًّا (مَيِّتًا فَعَلَيْهِ): أَيِ الضَّارِبِ وَتَحْمَلُهُ عَاقِلَتُهُ (وَغُرَّةٌ) فِي سَنَةِ وَاحِدَةٍ (وَهِيَ نِصْفُ عَشْرِ الدِّيَةِ): أَيِ دِيَةِ الرَّجُلِ لَوْ الْجَنِينُ ذَكَرًا، وَعَشْرُ دِيَةِ الْمَرْأَةِ لَوْ أُنْثَى، وَكُلُّ مَنِهَا خَمْسَمِائَةِ دَرَاهِمٍ (فَإِنْ أَلْقَتْهُ حَيًّا ثُمَّ مَاتَ فَعَلَيْهِ دِيَةٌ كَامِلَةٌ)، لِأَنَّهُ أَتْلَفَ حَيًّا بِالضَّرْبِ السَّابِقِ (وَإِنْ أَلْقَتْهُ مَيِّتًا ثُمَّ مَاتَتِ الْأُمُّ فَعَلَيْهِ دِيَةٌ) لِلْأُمِّ (وَغُرَّةٌ) لِلْجَنِينِ، لَمَّا تَقَرَّرَ أَنَّ الْفِعْلَ يَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ أَثَرِهِ، وَصَرَحَ فِي الذَّخِيرَةِ بِتَعَدُّدِ الْغُرَّةِ لَوْ مَيِّتَيْنِ فَأَكْثَرَ كَمَا فِي «الدَّرِّ» (وَإِنْ مَاتَتِ الْأُمُّ) أَوَّلًا (ثُمَّ أَلْقَتْهُ مَيِّتًا فَعَلَيْهِ دِيَةٌ فِي الْأُمِّ) فَقَطْ (وَلَا شَيْءَ فِي الْجَنِينِ)؛ لِأَنَّ مَوْتَ الْأُمِّ سَبَبُ لَمَوْتِهِ ظَاهِرًا فَأَحِيلَ إِلَيْهِ، وَإِنْ أَلْقَتْهُ حَيًّا وَمَاتَ فَعَلَيْهِ دِيَتَانِ (وَمَا يَجِبُ فِي الْجَنِينِ) مِنَ الْغُرَّةِ أَوْ الدِّيَةِ (مَوْرُوثٌ عَنْهُ) لَوْرَثَتِهِ؛ لِأَنَّهُ بَدَلَ نَفْسِهِ، وَالبَدَلُ عَنِ الْمَقْتُولِ لَوْرَثَتِهِ، إِلَّا أَنَّ الضَّارِبَ إِذَا كَانَ مِنَ الْوَرِثَةِ لَا يَرِثُ؛ لِأَنَّ الْقَاتِلَ لَا يَرِثُ. قَيَّدَ بِالْمَرْأَةِ لِأَنَّ فِي جَنِينِ الْبَيْمَةِ مَا نَقَصَتْ الْأُمُّ إِنْ نَقَصَتْ، وَإِلَّا فَلَا يَجِبُ شَيْءٌ، وَقَيَّدْنَا بِالْحُرِّ لَمَّا ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ (وَفِي جَنِينِ الْأُمِّ) حَيْثُ كَانَ رَقِيقًا (إِذَا كَانَ ذَكَرًا نِصْفُ عَشْرِ قِيَمَتِهِ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَعَشْرُ قِيَمَتِهِ إِنْ كَانَ أُنْثَى)؛ لَمَّا مَرَّ أَنَّ دِيَةَ الرَّقِيقِ قِيَمَتُهُ، وَإِنَّمَا قُلْنَا «حَيْثُ كَانَ رَقِيقًا» لِأَنَّهُ لَا يُلْزَمُ مِنْ رَقِيَّةِ الْأُمِّ رَقِيَّةُ الْجَنِينِ؛ فَالْعَالِقُ مِنَ السَّيِّدِ أَوْ

أُثْبِي، وَلَا كَفَّارَةَ فِي الْجَنِينِ.

وَالْكَفَّارَةُ فِي شِبْهِ الْعَمْدِ وَالْخَطَا: عَتَقَ رَقَبَةً مُؤْمِنَةً، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، وَلَا يُجْزَى فِيهَا الْإِطْعَامُ.

### بَابُ الْقَسَامَةِ

وَإِذَا وَجِدَ الْقَتِيلُ فِي مَحِلَّةٍ وَلَا يُعْلَمُ مَنْ قَتَلَهُ اسْتُحْلِفَ خَمْسُونَ رَجُلًا مِنْهُمْ يَتَخَيَّرُهُمُ الْوَلِيُّ: بِاللَّهِ مَا قَتَلْنَاهُ وَلَا عَلِمْنَا لَهُ قَاتِلًا، فَإِذَا حَلَفُوا قُضِيَ عَلَى أَهْلِ الْمَحِلَّةِ بِالْذِّبَةِ، وَلَا

المغرور حرٌّ وفيه الغرّة، وإن كانت أمه رقيقة، كما في «الدر» عن «الزيلعي» (وَلَا كَفَّارَةَ فِي الْجَنِينِ) وجوباً، بل ندباً. «در» عن «الزيلعي»، لأنها إنما تجب في القتل، والجنين لا تعلم حياته.

(وَالْكَفَّارَةُ) الواجبة (فِي شِبْهِ الْعَمْدِ وَالْخَطَا: عَتَقَ رَقَبَةً مُؤْمِنَةً) لقوله تعالى: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ﴾ (١) الآية (فَإِنْ لَمْ يَجِدْ) ما يعتقه (فَصِيَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ) بهذا ورد النص (وَلَا يُجْزَى فِيهَا الْإِطْعَامُ) لأنه لم يرد به نص، والمقادير تُعرف بالتوقيف، وإثبات الأبدال بالرأي لا يجوز، ويجزئه عتق رضيع أحد أبويه مسلم، لأنه مسلم به، والظاهر سلامة أطرافه، ولا يجزئه ما في البطن؛ لأنه لم تعرف حياته ولا سلامته كما في «الهداية».

### بَابُ الْقَسَامَةِ

هي لغة: بمعنى القسم، وهو اليمين مطلقاً، وشرعاً: اليمين بعدد مخصوص وسبب مخصوص على وجه مخصوص، كما بيّنه بقوله: (وَإِذَا وَجِدَ الْقَتِيلُ فِي مَحِلَّةٍ وَلَا يُعْلَمُ مَنْ قَتَلَهُ اسْتُحْلِفَ خَمْسُونَ رَجُلًا مِنْهُمْ) أي: من أهل المحلة (يَتَخَيَّرُهُمُ الْوَلِيُّ)؛ لأن اليمين حقه، والظاهر أنه يختار من يتهمه بالقتل أو الصالحين منهم لتباعدهم عن اليمين الكاذبة فيظهر القتال (بِاللَّهِ مَا قَتَلْنَاهُ وَلَا عَلِمْنَا لَهُ قَاتِلًا) أي: يحلف كل واحد منهم بالله ما قتله ولا علمت له قاتلاً.

(فَإِذَا حَلَفُوا قُضِيَ عَلَى أَهْلِ الْمَحِلَّةِ بِالْذِّبَةِ) في مالهم إن كانت الدعوى بالعمد، وعلى عواقلهم إن كان بالخطأ كما في «شرح المجمع» معزياً «للذخيرة» و«الخشانية»، ونقل «ابن الكمال» عن «المبسوط» أن في ظاهر الرواية الْقَسَامَةُ على أهل المحلة، والدية على عواقلهم في ثلاث سنين، وكذا قيمة الفَنِّ تؤخذ في ثلاث سنين «شربلالية» كذا في «الدر».

(١) سورة النساء، الآية: ٩٢.

يُسْتَحْلَفُ الْوَلِيُّ، وَلَا يُقْضَى لَهُ بِالْجَنَائِيَةِ وَإِنْ لَمْ يَكْمُلْ أَهْلُ الْمَحَلَّةِ كُرَّرَتْ الْإِيمَانُ عَلَيْهِمْ حَتَّى يَتِمَّ خَمْسُونَ، وَلَا يَدْخُلُ فِي الْقَسَامَةِ صَبِيٌّ وَلَا مَجْنُونٌ وَلَا أَمْرَأَةٌ وَلَا عَبْدٌ، وَإِنْ وَجِدَ مَيِّتٌ لَا أَثَرَ بِهِ فَلَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَّةَ، وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ الدَّمُ يَسِيلُ مِنْ أَنْفِهِ أَوْ مِنْ دُبُرِهِ أَوْ مِنْ فَمِهِ، فَإِنْ كَانَ يَخْرُجُ مِنْ عَيْنَيْهِ أَوْ مِنْ أُذُنِهِ فَهُوَ قَتِيلٌ.

وَإِذَا وَجِدَ الْقَتِيلُ عَلَى دَابَّةٍ يَسُوقُهَا رَجُلٌ فَالْدِّيَّةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ، دُونَ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ،

(وَلَا يُسْتَحْلَفُ الْوَلِيُّ) وإن كان من أهل المحلة؛ لأنه غير مشروع (وَلَا يُقْضَى لَهُ) أي للولي (بِالْجَنَائِيَةِ) بيمينه؛ لأن اليمين شرعت للدفع، لا للاستحقاق، وإنما وجبت الدية بالقتل الموجود منهم ظاهراً لوجود القتل بين أظهرهم أو بتقصيرهم في المحافظة كما في قتل الخطأ، والقسامة لم تشرع لتجب الدية إذا نكلوا، وإنما شرعت ليظهر القصاص بتحريضهم عن اليمين الكاذبة فيقرؤن بالقتل؛ فإذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص، وثبتت الدية لثلاث يهدر دمه، ثم من نكل منهم حبس حتى يحلف؛ لأن اليمين فيه مستحقة لذاتها تعظيماً لأمر الدم، ولهذا يجمع بينه وبين الدية، بخلاف النكول في الأموال؛ لأن الحلف فيها بدل عن أصل حقه، ولهذا يسقط ببذل المدعى به، وهذا لا يسقط ببذل الدية كما في «الدرر» (وَإِنْ لَمْ يَكْمُلْ أَهْلُ الْمَحَلَّةِ) خمسين رجلاً (كُرَّرَتْ الْإِيمَانُ عَلَيْهِمْ حَتَّى يَتِمَّ خَمْسُونَ) يميناً؛ لأنها الواجبة بالسنة؛ فيجب إتمامها ما أمكن، ولا يطلب فيه الوقوف على الفائدة لثبوتها بالسنة، فإن كان العدد كاملاً فأراد الولي أن يكرر على أحدهم فليس له ذلك؛ لأن المصير إلى التكرار ضرورة عدم الإكمال. «هداية».

(وَلَا يَدْخُلُ فِي الْقَسَامَةِ صَبِيٌّ وَلَا مَجْنُونٌ)؛ لأنهما ليسا من أهل القول الصحيح، (وَلَا أَمْرَأَةٌ وَلَا عَبْدٌ)؛ لأنهما ليسا من أهل النضرة، واليمين على أهلها.

(وَإِنْ وَجِدَ) في المحلة (مَيِّتٌ لَا أَثَرَ بِهِ) من جراحة أو أثر ضرب أو خنق، (فَلَا قَسَامَةَ) فيه (وَلَا دِيَّةَ)؛ لأنه ليس بقتيل؛ إذ القتل في العرف من فانت حياته بسبب مباشرة الحي، وهذا ميت حُفَّ أَنْفِهِ حَيْثُ لَا أَثَرَ يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى كَوْنِهِ قَتِيلًا.

(وَكَذَلِكَ) الحكم (إِذَا كَانَ الدَّمُ يَسِيلُ مِنْ أَنْفِهِ أَوْ مِنْ دُبُرِهِ) أو قُبْلِهِ (أَوْ مِنْ فَمِهِ)؛ لأن الدم يخرج منها عادة بلا فعل أحد (وَإِنْ كَانَ) الدم (يَخْرُجُ مِنْ عَيْنَيْهِ أَوْ مِنْ أُذُنِهِ فَهُوَ قَتِيلٌ)؛ لأنه لا يخرج منها إلا بفعل من جهة الحي عادة (وَإِذَا وَجِدَ الْقَتِيلُ عَلَى دَابَّةٍ يَسُوقُهَا رَجُلٌ فَ) القسامة عليه، و (الدِّيَّةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ دُونَ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ)؛ لأنه في يده، فصار كما إذا كان في داره، وكذا إذا كان قائدها أو راکبها؛ فإن اجتمعوا فعليهم؛ لأن القتل في أيديهم، فصار كما إذا وجد في

وَإِنْ وُجِدَ الْقَتِيلُ فِي دَارِ إِنْسَانٍ فَالْقَسَامَةُ عَلَيْهِ وَالذِّيَّةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ، وَلَا يَدْخُلُ السُّكَّانُ فِي الْقَسَامَةِ مَعَ الْمَلِكِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَهِيَ عَلَى أَهْلِ الْخُطَّةِ دُونَ الْمُشْتَرِينَ، وَلَوْ بَقِيَ مِنْهُمْ وَاحِدٌ، وَإِنْ وُجِدَ الْقَتِيلُ فِي سَفِينَةٍ فَالْقَسَامَةُ عَلَى مَنْ فِيهَا مِنَ الرُّكَّابِ وَالْمَلَّاحِينَ، وَإِنْ وُجِدَ الْقَتِيلُ فِي مَسْجِدٍ مَجْلَّةٍ فَالْقَسَامَةُ عَلَى أَهْلِهَا، وَإِنْ وُجِدَ فِي الْجَامِعِ أَوْ الشَّارِعِ الْأَعْظَمِ فَلَا قَسَامَةَ فِيهِ، وَالذِّيَّةُ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ، وَإِنْ وُجِدَ فِي بَرِّيَّةٍ لَيْسَ بِقُرْبِهَا عِمَارَةٌ

دارهم. «هداية». وفي «الفهستاني»: ثُمَّ مِنْ «الْمَشَايخ» مَنْ قَالَ: إِنْ هَذَا أَعْمَ مِنْ أَنْ يَكُونَ لِلدَّابَّةِ مَالِكٌ مَعْرُوفٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ، وَمِنْهُ إِطْلَاقُ الْكِتَابِ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: إِنْ كَانَ لَهَا مَالِكٌ فَعَلَيْهِ الْقَسَامَةُ وَالذِّيَّةُ، ثُمَّ قَالَ: وَإِنَّمَا قَالَ: «يُسَوِّقُهَا رَجُلٌ» إِنْ شَارَ إِلَى أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا أَحَدٌ كَانَتْ عَلَى أَهْلِ الْمَحَلَّةِ كَمَا فِي «الذَّخِيرَةِ». ١ هـ (وَإِنْ وُجِدَ الْقَتِيلُ فِي دَارِ إِنْسَانٍ فَالْقَسَامَةُ عَلَيْهِ)؛ لِأَنَّ الدَّارَ فِي يَدِهِ (وَالذِّيَّةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ)؛ لِأَنَّ نُصْرَتَهُ مِنْهُمْ وَقُوَّتُهُ بِهِمْ.

(وَلَا يَدْخُلُ السُّكَّانُ فِي الْقَسَامَةِ مَعَ الْمَلِكِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») وَهُوَ قَوْلُ «مُحَمَّدٍ»، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْمَالِكَ هُوَ الْمُخْتَصُّ بِنُصْرَةِ الْبَقْعَةِ دُونَ السُّكَّانِ؛ لِأَنَّ سَكْنَى الْمَلِكِ أَلْزَمَ وَقَرَارَهُمْ أَدْوَمُ؛ فَكَانَتْ وَلَايَةُ التَّدْبِيرِ إِلَيْهِمْ، فَيَتَحَقَّقُ التَّقْصِيرُ مِنْهُمْ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: هِيَ عَلَيْهِمْ جَمِيعًا؛ لِأَنَّ وَلَايَةَ التَّدْبِيرِ تَكُونُ بِالسُّكْنَى كَمَا تَكُونُ بِالْمَلِكِ (وَهِيَ) أَيِ الْقَسَامَةِ (عَلَى أَهْلِ الْخُطَّةِ) وَهِيَ: مَا اخْتِطَ لِلْبِنَاءِ، وَالْمُرَادُ مَا خَطَّهُ الْإِمَامُ حِينَ فَتَحَ الْبَلَدَ وَقَسَمَهَا بَيْنَ الْغَنَامِينَ (دُونَ الْمُشْتَرِينَ) مِنْهُمْ؛ لِأَنَّ صَاحِبَ الْخُطَّةِ هُوَ الْأَصِيلُ، وَالْمُشْتَرِي دَخِيلٌ، وَلِلْوَلَايَةِ التَّدْبِيرِ خَلَصَتْ لِلْأَصِيلِ فَلَا يَزَاحِمُهُمُ الدَّخِيلُ (وَلَوْ بَقِيَ مِنْهُمْ) أَيِ مَنْ أَهْلِ الْخُطَّةِ (وَاحِدٌ) لَمَّا قُلْنَا، وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ» أَيْضًا، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: الْكُلُّ مُشْتَرِكُونَ؛ لِأَنَّ الضَّمَانَ إِنَّمَا يَجِبُ بِتَرْكِ الْحِفْظِ مِمَّنْ لَهُ وَلَايَةُ الْحِفْظِ، وَالْوَلَايَةُ بِاعْتِبَارِ الْمَلِكِ، وَقَدْ اسْتَوَوْا فِيهِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَعَلَى قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ» مَشَى الْأَثْمَةُ مِنْهُمْ «الْبَرْهَانِي» وَ«النَّسْفِي» وَغَيْرُهُمَا. ١ هـ. وَإِنْ بَاعُوا كُلَّهُمْ كَانَتْ عَلَى الْمُشْتَرِينَ اتِّفَاقًا، لِأَنَّ الْوَلَايَةَ انْتَقَلَتْ إِلَيْهِمْ؛ لِزَوَالِ مَنْ يَتَقَدَّمُهُمْ كَمَا فِي «الْهُدَايَةِ».

(وَإِنْ وُجِدَ الْقَتِيلُ فِي سَفِينَةٍ فَالْقَسَامَةُ عَلَى مَنْ) كَانَ (فِيهَا مِنَ الرُّكَّابِ وَالْمَلَّاحِينَ)؛ لِأَنَّهَا فِي أَيْدِيهِمْ، وَكَذَا الْعَجَلَةُ، وَذَلِكَ لِأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا يَنْقَلُ وَيُحَوَّلُ فَيُعْتَبَرُ فِيهَا الْيَدُ دُونَ الْمَلِكِ كَالدَّابَّةِ، بِخِلَافِ «الْمَحَلَّةِ وَالْدَّارِ».

(وَإِنْ وُجِدَ الْقَتِيلُ فِي مَسْجِدٍ مَجْلَّةٍ فَالْقَسَامَةُ عَلَى أَهْلِهَا)؛ لِأَنَّ تَدْبِيرَهُ عَلَيْهِمْ؛ لِأَنَّهُمْ أَخْصَصُ بِهِ (وَإِنْ وُجِدَ فِي) الْمَسْجِدِ (الْجَامِعِ أَوْ الشَّارِعِ): أَيِ الطَّرِيقِ (الْأَعْظَمِ فَلَا قَسَامَةَ فِيهِ)؛ لِأَنَّهُ لَا يَخْتَصُّ بِهِ أَحَدٌ دُونَ غَيْرِهِ (وَالذِّيَّةُ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ)؛ لِأَنَّهُ مُعَدٌّ لِنَوَائِبِ الْمُسْلِمِينَ (وَإِنْ وُجِدَ فِي بَرِّيَّةٍ لَيْسَ بِقُرْبِهَا عِمَارَةٌ) بِحَيْثُ يُسْمَعُ مِنْهَا الصَّوْتُ (فَهُوَ هَذَرٌ)؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ بِهَذِهِ الْحَالَةِ لَا يَلْحَقُهُ

فَهُوَ هَدْرٌ، وَإِنْ وُجِدَ بَيْنَ قَرَيْتَيْنِ كَانَ عَلَى أَقْرَبِيهِمَا.

وَإِنْ وُجِدَ فِي وَسْطِ الْفَرَاتِ يَمْرُ بِهِ الْمَاءُ فَهُوَ هَدْرٌ، فَإِنْ كَانَ مُحْتَسِبًا بِالشَّاطِئِ فَهُوَ عَلَى أَقْرَبِ الْقَرَى مِنْ ذَلِكَ الْمَكَانِ، وَإِنْ ادَّعَى الْوَلِيُّ عَلَى وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ بِعَيْنِهِ لَمْ تَسْقُطِ الْقِسَامَةُ عَنْهُمْ، وَإِنْ ادَّعَى عَلَى وَاحِدٍ مِنْ غَيْرِهِمْ سَقَطَتْ عَنْهُمْ الْقِسَامَةُ. وَإِذَا قَالَ الْمُسْتَحْلَفُ «قَتَلَهُ فُلَانٌ» اسْتَحْلَفَ بِاللَّهِ مَا قَتَلْتُ وَلَا عَرَفْتُ لَهُ قَاتِلًا غَيْرَ فُلَانٍ.

الْعَوْتُ مِنْ غَيْرِهِ فَلَا يوصف بالتقصير، وهذا إذا لم تكن مملوكة لأحد، فإن كانت مملوكة لأحد فالقسامة عليه.

(وَإِنْ وُجِدَ بَيْنَ قَرَيْتَيْنِ كَانَ) كُلُّ مِنَ الْقِسَامَةِ وَالِدِيَّةِ (عَلَى أَقْرَبِيهِمَا) إِلَيْهِ، قَالَ فِي «الهِدَايَةِ»، قِيلَ: هَذَا مُحْمُولٌ عَلَى مَا إِذَا كَانَتْ بَحِثٌ يَبْلُغُ أَهْلَهُ الصَّوْتُ؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ بِهَذِهِ الصِّفَةِ يَلْحَقُهُ الْعَوْتُ فَيُمْكِنُهُمُ النِّصْرَةُ وَقَدْ قَصُرُوا. ١ هـ.

(وَإِنْ وُجِدَ فِي وَسْطِ) نَهْرٍ (الْفَرَاتِ) وَنَحْوَهُ مِنَ الْأَنْهَارِ الْعِظَامِ الَّتِي لَيْسَتْ بِمَمْلُوكَةٍ لِأَحَدٍ (يَمْرُ بِهِ الْمَاءُ فَهُوَ هَدْرٌ)؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي يَدِ أَحَدٍ وَلَا فِي مِلْكِهِ (فَإِنْ كَانَ) الْقَتِيلُ (مُحْتَسِبًا بِالشَّاطِئِ)؛ أَيِ جَانِبِ النَّهْرِ (فَهُوَ عَلَى أَقْرَبِ الْقَرَى مِنْ ذَلِكَ الْمَكَانِ) إِذَا كَانُوا يَسْمَعُونَ الصَّوْتُ؛ لِأَنَّهُمْ أَخَصُّ بِنِصْرَةِ هَذَا الْمَوْضِعِ، فَهُوَ كَالْمَوْضِعِ عَلَى الشَّطِّ، وَالشَّطُّ فِي يَدِ مَنْ هُوَ أَقْرَبُ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ مَوْزِدُهُمْ وَمُورِدُ دَوَابِّهِمْ. فَيُذَنَّبُ بِالنَّهْرِ الْعَظِيمِ الَّذِي لَا مِلْكَ فِيهِ؛ لِأَنَّ النَّهْرَ الْمَمْلُوكَ الَّذِي تَسْتَحِقُّ بِهِ الشَّفْعَةَ تَكُونُ فِيهِ الْقِسَامَةُ، وَالِدِيَّةُ عَلَى أَهْلِهِ؛ لِأَنَّهُ فِي أَيْدِيهِمْ؛ لِقَرَأِ مَلِكُهُمْ كَمَا فِي «الهِدَايَةِ».

(وَإِنْ ادَّعَى الْوَلِيُّ عَلَى وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ بِعَيْنِهِ لَمْ تَسْقُطِ الْقِسَامَةُ عَنْهُمْ)؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَتَجَاوَزْهُمْ فِي الدَّعْوَى، وَتَعْيِينُهُ وَاحِدًا مِنْهُمْ لَا يَنَافِي (وَإِنْ ادَّعَى عَلَى وَاحِدٍ مِنْ غَيْرِهِمْ سَقَطَتْ عَنْهُمْ)؛ لِدَعْوَاهُ أَنَّ الْقَاتِلَ لَيْسَ مِنْهُمْ، وَهُمْ إِنَّمَا يَغْرَمُونَ إِذَا كَانَ الْقَاتِلُ مِنْهُمْ؛ لَكُونِهِمْ قَتَلَهُ تَقْدِيرًا حَيْثُ لَمْ يَأْخُذُوا عَلَى يَدِ الظَّالِمِ، وَلَئِنْ لَمْ يَغْرَمُوا بِمَجْرَدِ ظُهُورِ الْقَتِيلِ بَيْنَ أَظْهَرِهِمْ، بَلْ بِدَعْوَى الْوَلِيِّ، فَإِذَا ادَّعَى عَلَى غَيْرِهِمْ امْتَنَعَ دَعْوَاهُ عَلَيْهِمْ. قَالَ «جَمَالُ الْإِسْلَامِ»: وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ وَ«مُحَمَّدٍ» أَنَّ الْقِسَامَةَ تَسْقُطُ فِي الرَّجُلِ الْأَوَّلِ أَيْضًا، وَالصَّحِيحُ الْأَوَّلُ «تَصَحِيحٌ».

(وَإِذَا قَالَ الْمُسْتَحْلَفُ) بِالْبِنَاءِ لِلْمَجْهُولِ (قَتَلَهُ فُلَانٌ) لَمْ يَقْبَلْ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّهُ يَرِيدُ إِسْقَاطَ الْخُصُومَةِ عَنْ نَفْسِهِ، وَ (اسْتَحْلَفَ بِاللَّهِ مَا قَتَلْتُ وَلَا عَرَفْتُ لَهُ قَاتِلًا غَيْرَ فُلَانٍ)؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أَقْرَبَ بِالْقَتْلِ عَلَى وَاحِدٍ صَارَ مُسْتَتْنًى عَنِ الْيَمِينِ؛ فَبَقِيَ حُكْمُ مَنْ سِوَاهُ فَيَحْلِفُ عَلَيْهِ.

وَإِذَا شَهِدَ اثْنَانِ مِنْ أَهْلِ الْمَجْلَةِ عَلَى رَجُلٍ مِنْ غَيْرِهِمْ أَنَّهُ قَتَلَهُ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُمَا.

## كتاب المعاقلة

الْبَذِيَّةُ فِي شِبْهِ الْعَمْدِ وَالْخَطَا، وَكُلُّ دِيَّةٍ وَجِبَتْ بِنَفْسِ الْقَتْلِ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَالْعَاقِلَةُ: أَهْلُ الدِّيَّانِ إِنْ كَانَ الْقَاتِلُ مِنْ أَهْلِ الدِّيَّانِ، يُؤْخَذُ مِنْ عَطَايَاهُمْ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ فَإِنْ

(وَإِذَا شَهِدَ اثْنَانِ مِنْ أَهْلِ الْمَجْلَةِ) التي وجد فيها القاتل (عَلَى رَجُلٍ) منهم أو (مِنْ غَيْرِهِمْ) أَنَّهُ قَتَلَهُ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُمَا؛ لوجود التهمة في دفع القسامة والدية عندهما، وهذا عند «أبي حنيفة»، وقالوا: تقبل؛ لأنهم كانوا بَعْرُضِيَّةً أَنْ يَصِيرُوا خُصَمَاءَ، وقد بطلت بدعوى الولي القاتل على غيرهم؛ فُتُقْبَلْ شهادتهم، كالوكيل بالخصومة إذا عُزِلَ قَبْلَ الخصومة، قال «جمال الإسلام» في شرحه: والصحيح «قول الإمام»، وعليه اعتمد «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح».

## كتاب المعاقلة

جمع: مَعْقَلَةٌ - بفتح الميم، وضم القاف - بمعنى العقل: أي الدية، سميت به لأنها تَعْقِلُ الدماء من أَنْ تُسْفَكَ، ومنه الْعَقْلُ؛ لأنه يمنع القبائح. «درر».

(الْبَذِيَّةُ فِي شِبْهِ الْعَمْدِ وَالْخَطَا، وَكُلُّ دِيَّةٍ وَجِبَتْ بِنَفْسِ الْقَتْلِ) وَاجِبَةٌ (عَلَى الْعَاقِلَةِ)؛ لِأَنَّ الْخَاطِيَّ مُعْذَرٌ، وَكَذَا الَّذِي تَوَلَّى شِبْهَ الْعَمْدِ نَظَرًا إِلَى الْآلَةِ، وَفِي إِيْجَابِ مَالٍ عَظِيمٍ إِجْحَافُهُ وَاسْتِثْنَالُهُ؛ فَيُضَمُّ إِلَيْهِ الْعَاقِلَةُ تَخْفِيفًا عَلَيْهِ، وَإِنَّمَا خُصُّوا بِالضَّمِّ لِأَنَّهُمْ أَنْصَارُهُ وَقُوَّتُهُ، وَاحْتِرَازُ بِالْوَاجِبَةِ بِنَفْسِ الْقَتْلِ عَمَّا وَجِبَتْ بِالشَّبْهِهِ كَالْوَاجِبَةِ بِقَتْلِ الْآبِ ابْنِهِ أَوْ الْإِقْرَارِ وَالصَّلَحِ، فَإِنْ هُنَاكَ الْوَاجِبُ الْقَصَاصُ، لَكِنَّهُ سَقَطَ لِحَرَمَةِ الْآبُوَةِ فَوَجِبَتْ الدِّيَةُ صَيَانَةً لِلدَّمِ عَنِ الْهَذَرِ، لَا بِنَفْسِ الْقَتْلِ، وَفِي الْإِقْرَارِ وَالصَّلَحِ وَجِبَتْ بِهِمَا لَا بِالْقَتْلِ كَمَا فِي الْمُسْتَصْفَى (وَالْعَاقِلَةُ أَهْلُ الدِّيَّانِ) وَهُمْ الْجَيْشُ الَّذِينَ كَتَبَتْ أَسَامِيهِمْ فِي الدِّيَّانِ، وَهُوَ جَرِيدَةُ الْحَسَابِ، وَهُوَ مُعَرَّبٌ، وَالْأَصْلُ دِيَّانٌ فَأُبْدِلَ مِنْ أَحَدِ الْمُضْعَفِينَ يَاءً لِلتَّخْفِيفِ، وَلِهَذَا يُرَدُّ فِي الْجَمْعِ إِلَى أَصْلِهِ، فَيَقَالُ: دَوَاوِينَ، وَيَقَالُ: إِنْ عَمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَوَّلُ مِنْ دَوْنِ الدَّوَاوِينَ فِي الْعَرَبِ<sup>(١)</sup>؛ أَي رَتَبَ الْجَرَائِدَ لِلْعَمَالِ كَمَا فِي «الْمُصْبَاحِ» (إِنْ كَانَ الْقَاتِلُ مِنْ أَهْلِ الدِّيَّانِ) لِقَضِيَةِ عَمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فَإِنَّهُ لَمَّا دَوَّنَ

(١) قال الزبلي في نصب الراية ٣٩٨/٤: أخرجه ابن أبي شيبة في «مُصَنَّفِهِ» في كتاب الأوائل عن جابر قال: «أول من فرض الفرائض، ودَوَّنَ الدَّوَاوِينَ، وَعَرَفَ الْعَرَفَاءَ. عَمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ».



خَرَجَتْ الْعَطَايَا فِي أَكْثَرِ مِنْ ثَلَاثِ سِنِينَ أَوْ أَقَلَّ أُخِذَتْ مِنْهَا، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ أَهْلِ الدِّيَّانِ فَعَاقَلَتْهُ قَبِيلَتُهُ، تُقَسِّطُ عَلَيْهِمْ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، لَا يَزَادُ الْوَاحِدُ عَلَى أَرْبَعَةِ ذَرَاهِمَ فِي كُلِّ سَنَةٍ وَيُنْقُصُ مِنْهَا، فَإِنْ لَمْ تَتَسِعِ الْقَبِيلَةُ لِذَلِكَ ضَمَّ إِلَيْهِمْ أَقْرَبُ الْقَبَائِلِ مِنْ

الدواوين جعل العقل على أهل الديوان بمحضٍ من الصحابة رضي الله عنهم من غير تكبير منهم<sup>(١)</sup>، فكان إجماعاً، وليس ذلك بنسخ، بل هو تقريرٌ معني، لأن العقل كان على أهل النضرة، وقد كانت بأنواع: بالقرابة، والجلف، والولاء، والعد<sup>(٢)</sup>، وفي عهد عمر رضي الله عنه قد صارت بالديوان؛ فجعلها على أهله اتباعاً للمعنى، ولهذا قالوا: لو كان اليوم قوم تناصروهم بالجرف فعاقلتهم أهل الحرفة كما في «الهداية» (يؤخذ) ذلك (من عطاياهم) جمع عطاء، وهو اسم لما يخرج للجند من بيت المال في السنة مرة أو مرتين، والرزق: ما يخرج لهم في كل شهر، وقيل: يوماً بيوم. «جوهرة»، لأن إيجابها فيما هو صلة - وهو العطاء - أولى من إيجابها في أصول أموالهم، لأنها أخف، وما تحملت العاقلة إلا للتخفيف، وتؤخذ (في ثلاث سنين) من وقت القضاء بها، والتقدير بذلك مروى عن النبي ﷺ<sup>(٣)</sup>، ومحكى عن «عمر» رضي الله عنه<sup>(٤)</sup>. «هداية» (فإن خرجت العطايا في أكثر من ثلاث سنين أو أقل أخذت منها)؛ لحصول المقصود، وهو التفريق على العطايا (ومن لم يكن من أهل الديوان فعاقلته قبيلته)؛ لأن نصرته بهم (تقسط عليهم) أيضاً (في ثلاث سنين) في كل سنة ثلثها (لا يزداد الواحد) منهم (على أربعة ذراهم في كل سنة) إذا قلت العاقلة (ويُنْقَصُ مِنْهَا) إذا كثرت، قال في «الهداية»: وهذا إشارة إلى أنه يزداد على أربعة من جميع الدية، وقد نص «محمد» على أنه لا يزداد على كل واحد من جميع الدية

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٣٩٨/٤: أخرج ابن أبي شيبة عن الحكم قال: «أول من جعل الدية عشرة عشر في أعطيات المقاتلة هو عمر».

وأخرج عبد الرزاق عن عمر: أنه قضى بالدية في ثلاث سنين في كل سنة ثلث على أهل الديوان.

(٢) جاء في المغرب: يقال فلان عديد بني فلان: أي يعد فيهم.

(٣) لم يذكره الزيلعي، ولابن حجر. واكتفى بالوارد عن عمر. وقد أخرج البيهقي ٧٠/٨ باب تنجيم الدية. بسنده عن يحيى بن سعيد قال: من السنة أن تنجم الدية في ثلاث سنين. وهو مرسل وفيه ابن لهيعة غير قوي.

(٤) قال الزيلعي في نصب الراية: ٣٣٤/٤: أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» عن أبي وائل أن عمر بن الخطاب، جعل الدية كاملة في ثلاث سنين، وجعل نصف الدية في سنتين، وما دون النصف في سنة. وذكره الثوري في حديث مطول عن مكحول أن عمر... وأخره: «وقضى بالدية في ثلاث سنين في كل سنة ثلث على أهل الديوان في عطياتهم...» اهـ.

وقال الترمذي في سننه: ١١/٤ في أوائل كتاب الديات: قد أجمع أهل العلم: على أن الدية تؤخذ في ثلاث سنين، في كل سنة ثلث الدية. اهـ.

فهذا أمر مجمع عليه كما ترى.

غَيْرِهِمْ، وَيَدْخُلُ الْقَاتِلُ مَعَ الْعَاقِلَةِ، فَيَكُونُ فِيمَا يُؤَدِّي مِثْلَ أَحَدِهِمْ، وَعَاقِلَةُ الْمُعْتَقِ قَبِيلَةُ مَوْلَاهُ، وَمَوْلَى الْمُوَالَاةِ يَعْقِلُ عَنْهُ مَوْلَاهُ وَقَبِيلَتُهُ.

وَلَا تَتَحَمَّلُ الْعَاقِلَةُ أَقْلًا مِنْ نِصْفِ عَشْرِ الدِّيَةِ، وَتَتَحَمَّلُ نِصْفَ الْعَشْرِ فَصَاعِدًا، وَمَا

في ثلاث سنين على ثلاثة أو أربعة؛ فلا يؤخذ من كل واحد في كل سنة إلا درهم وثلاث، وهو «الأصح». اهـ. ومثله في «شرح الزاهدي» (فَإِنْ لَمْ تَتَّسِعِ الْقَبِيلَةُ لِذَلِكَ) «التوزيع» (ضُمَّ إِلَيْهِمْ أَقْرَبُ الْقَبَائِلِ) إليهم نسبا (مِنْ غَيْرِهِمْ) ويضم الأقرب فالأقرب على ترتيب العصابات (وَيَدْخُلُ الْقَاتِلُ مَعَ الْعَاقِلَةِ فَيَكُونُ فِيمَا يُؤَدِّي مِثْلَ أَحَدِهِمْ)؛ لأنه هو الفاعل فلا معنى لإخراجه ومؤاخذه غيره.

(وَعَاقِلَةُ الْمُعْتَقِ قَبِيلَةُ مَوْلَاهُ)؛ لأن النصره بهم، ويؤيد ذلك قوله ﷺ: «إِنَّ مَوْلَى الْقَوْمِ مِنْهُمْ»<sup>(١)</sup> (وَمَوْلَى الْمُوَالَاةِ يَعْقِلُ عَنْهُ مَوْلَاهُ) الذي والاه (وَقَبِيلَتُهُ): أي قبيلة مولاه؛ لأنه ولأه يُتَنَاصَرُ بِهِ فَأَشْبَهَ وَلَاءَ الْعَتَاةِ.

(وَلَا تَتَحَمَّلُ الْعَاقِلَةُ أَقْلًا مِنْ نِصْفِ عَشْرِ الدِّيَةِ)؛ لأن تحمل العاقلة للتحرز عن الإجحاف بالجاني بتحمل المال العظيم، فإذا كان خفيفاً فلا إجحاف عليه بتحملة (وَتَتَحَمَّلُ نِصْفَ الْعَشْرِ فَصَاعِدًا) قال في «الهداية»: والأصل فيه حديث ابن عباس رضي الله عنهما موفوفاً عليه ومرفوعاً إلى رسول الله ﷺ: «لَا تَعْقِلُ الْعَوَاقِلُ عَمْدًا وَلَا عَبْدًا وَلَا صُلْحًا وَلَا اعْتِرَافًا وَلَا مَا دُونَ أَرْشِ الْمُوضِحَةِ»<sup>(٢)</sup> وأرش الموضحة: نصف عشر مال النفس، ولأن التحمل للتحرز عن الإجحاف،

(١) صحيح. تقدم في الجزء الأول ١٧٥/٢.

(٢) قوله مرفوعاً. قال الزيلعي في نصب الراية ٣٧٩/٤: غريب مرفوعاً.

وقال ابن حجر في الدراية ٢٨٠/٢: لم أره مرفوعاً إلا ما روى الدراقطني، والطبراني عن عبادة بن الصامت رفعه «لا تجعلوا على العاقلة في قول معترف شيئاً» وإسناده ساقط اهـ أخرجه الدارقطني ١٧٨/٣ وفي إسناده الحارث بن نبهان متروك. كما قال ابن القطان. قال عبد الحق: وفيه محمد بن سعيد وأظنه المصلوب اهـ.

فمن أجل هذا قال ابن حجر: إسناده ساقط.

وأما قوله: موقوف على ابن عباس. فقد قال الزيلعي في «نصب الراية» ٣٧٩/٤: أخرج محمد بن الحسن بسنده عن ابن عباس قال: «لا تعقل العاقلة عمداً، ولا صلحاً، ولا اعتراًفاً، ولا ما جنى المملوك».

أخرجه محمد بن الحسن في كتابه «الآثار».

وأخرج الدارقطني ١٧٧/٣ عن الشعبي عن عمر قال «العمد، والعبد، والصلح، والاعتراف لا تعقله العاقلة».

وأخرجه البيهقي ١٠٤/٨ عن عمر وقال: هذا منقطع. والمحفوظ أنه من قول الشعبي. ثم أخرجه البيهقي، والدارقطني عن الشعبي، وإسناده قوي.

نَقَصَ مِنْ ذَلِكَ فَهُوَ فِي مَالِ الْجَانِي، وَلَا تَعْقِلُ الْعَاقِلَةُ جِنَايَةَ الْعَبْدِ، وَلَا تَعْقِلُ الْجِنَايَةَ الَّتِي  
اعْتَرَفَ بِهَا الْجَانِي إِلَّا أَنْ يُصَدِّقُوهُ، وَلَا تَعْقِلُ مَا لَزِمَ بِالصُّلْحِ.  
وَإِذَا جَنَى الْحُرُّ عَلَى الْعَبْدِ جِنَايَةً خَطَأً كَانَتْ عَلَى عَاقِلَتِهِ.

ولا إجحاف في القليل، وإنما هو في الكثير، والتقدير الفاصل عُرف بالسَّمْع. اهـ (وَمَا نَقَصَ  
مِنْ ذَلِكَ). أي من نصف العشر (فَهُوَ فِي مَالِ الْجَانِي) دون العاقلة؛ لما بينا (وَلَا تَعْقِلُ الْعَاقِلَةُ  
جِنَايَةَ الْعَبْدِ) على الحر أو غيره، وإنما هي رقبته، والمولى مخير بين دفعه بالجناية أو فدائه  
بأَرْشِهَا كما مر (وَلَا تَعْقِلُ الْجِنَايَةَ الَّتِي اعْتَرَفَ بِهَا الْجَانِي) على نفسه؛ لأن إقراره قاصر على  
نفسه، فلا يتعدى إلى العاقلة (إِلَّا أَنْ يُصَدِّقُوهُ) لثبوتها بتصادقهم، والامتناع كان لحقهم، ولهم  
ولاية على أنفسهم (وَلَا تَعْقِلُ) أيضاً (مَا لَزِمَ بِالصُّلْحِ) عن دم العمد؛ لأن الواجب فيه  
القصاص، فإذا صالح عنه كان بذله في ماله.

(وَإِذَا جَنَى الْحُرُّ عَلَى الْعَبْدِ جِنَايَةً خَطَأً كَانَتْ) الدية (عَلَى عَاقِلَتِهِ): أي عاقلة الجاني؛  
لأنه فداء النفس، وأما ما دون النفس من العبد فلا تتحملة العاقلة؛ لأنه يسلك به مسلك الأموال  
«هداية».

وإذا لم يكن للقاتل عاقلة فالدية في بيت المال في ظاهر الرواية، وعليه الفتوى. «درر»  
و«برازية»، وعن «أبي حنيفة» رواية شاذة أن الدية في ماله، ووجهه أن الأصل أن تجب الدية  
على القاتل؛ لأنه بذل مُتْلَفٍ، والإتلاف منه، إلا أن العاقلة تتحملها تحقيقاً للتخفيف على ما  
مر، فإذا لم تكن له عاقلة عاد الحكم إلى الأصل. «هداية».

## كتاب الحدود

الرَّزَا يُثَبِّتُ بِالْبَيِّنَةِ وَالْإِقْرَارِ.

فَالْبَيِّنَةُ: أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَةً مِنَ الشُّهُودِ عَلَى رَجُلٍ أَوْ امْرَأَةٍ بِالزَّنا، فَيَسْأَلُهُمُ الْإِمَامُ عَنِ الزَّنا مَا هُوَ؟ وَكَيْفَ هُوَ؟ وَأَيْنَ زَنَى؟ وَبِمَنْ زَنَى؟ وَمَتَى زَنَى؟ فَإِذَا بَيَّنُّوا ذَلِكَ وَقَالُوا: رَأَيْنَاهُ وَطِئَهَا فِي فَرْجِهَا كَالْمِيلِ فِي الْمُكْحَلَةِ وَسَأَلَ الْقَاضِي عَنْهُمْ، فَعَدَّلُوا فِي السِّرِّ وَالْعَلَانِيَةِ، حَكَمَ بِشَهَادَتِهِمْ.

## كتاب الحدود

وَجَهُّ الْمُنَاسِبَةِ بَيْنَ الْحُدُودِ وَالْجَنَايَاتِ وَتَوَابِعُهَا مِنَ الْقِصَاصِ وَغَيْرِهِ ظَاهِرٌ مِنْ حَيْثُ اشْتِمَالُ كُلِّ مِنْهُمَا عَلَى الْمَحْظُورِ وَالزَّاجِرِ عَنْهُ.

والحدود: جمع حَدٍّ، وهو لغةٌ: المنعُ، ومنه الْحَدَّادُ لِلْبُوابِ، وفي الشريعة هو: العقوبةُ المقْدَرَةُ حَقًّا لَلَّهِ تَعَالَى، حَتَّى لَا يُسَمَّى الْقِصَاصُ حَدًّا لِمَا أَنَّهُ حَقٌّ الْعَبْدِ، وَلَا التَّعْزِيزُ لِعَدَمِ التَّقْدِيرِ. وَالْمَقْصِدُ الْأَصْلِيُّ مِنْ شَرْعِهِ الْإِنْجَارُ<sup>(١)</sup> عَمَّا يَتَضَرَّرُ بِهِ الْعِبَادُ، وَالطَّهْرَةُ لَيْسَتْ فِيهِ أَصْلِيَّةٌ؛ بِدَلِيلِ شَرْعِهِ فِي حَقِّ الْكَافِرِ كَمَا فِي «الْهُدَايَةِ».

(الرَّزَا يُثَبِّتُ بِالْبَيِّنَةِ وَالْإِقْرَارِ)؛ لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ دَلِيلٌ ظَاهِرٌ، وَكَذَا الْإِقْرَارُ، لَا سِيَّمَا فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِشَوْتِهِ مُضَرَّةٌ وَمَعْرَةٌ، وَالْوَصُولُ إِلَى الْعِلْمِ الْحَقِيقِيِّ مُتَعَذِّرٌ، فَيُكْتَفَى بِالظَّاهِرِ، (فَالْبَيِّنَةُ: أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَةً مِنَ الشُّهُودِ) الرِّجَالِ الْأَحْرَارِ الْعُدُولُ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ (عَلَى رَجُلٍ أَوْ امْرَأَةٍ بِالزَّنا) متعلق بتشهد، لِأَنَّهُ الدَّالُّ عَلَى الْفِعْلِ الْحَرَامِ، دُونَ الْوُطْءِ وَالْجَمَاعِ أَوْ غَيْرِهِ، وَإِلَّا لَمْ يَحْدِ الشَّاهِدُ وَلَا الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ كَمَا فِي «النِّهَايَةِ» (فَيَسْأَلُهُمُ الْإِمَامُ) بَعْدَ الشَّهَادَةِ (عَنِ الزَّنا مَا هُوَ) فَإِنَّهُ قَدْ يُطْلَقُ عَلَى كُلِّ وَطْءٍ حَرَامٍ، وَأُطْلِقَهُ الشَّارِعُ عَلَى غَيْرِ هَذَا الْفِعْلِ نَحْوَ «الْعَيْنَانِ تَزْنِيَانِ» (وَكَيْفَ هُوَ) فَإِنَّهُ قَدْ يُطْلَقُ عَلَى مَجْرَدِ تَمَاسُّ الْفَرْجَيْنِ وَعَلَى مَا يَكُونُ بِالْإِكْرَاهِ (وَأَيْنَ زَنَى)؛ لِاحْتِمَالِ أَنَّهُ فِي دَارِ الْحَرْبِ (وَبِمَنْ زَنَى)؛ لِاحْتِمَالِ أَنَّهَا مِمَّنْ تَحِلُّ لَهُ، أَوْ لَهْ فِيهَا شَبْهَةٌ لَا يَعْرِفُهَا الشُّهُودُ (وَمَتَى زَنَى) لِاحْتِمَالِ أَنْ يَكُونَ مُتَقَادِمًا. وَكُلُّ ذَلِكَ يُسْقِطُ الْحَدَّ؛ فَيَسْتَقْصَى ذَلِكَ احْتِيَالًا لِلدَّرءِ (فَإِذَا بَيَّنُّوا ذَلِكَ) كُلَّهُ (وَقَالُوا رَأَيْنَاهُ وَطِئَهَا) بِذِكْرِهِ (فِي فَرْجِهَا) بِحَيْثُ صَارَ فِيهِ (كَالْمِيلِ فِي الْمُكْحَلَةِ) بَضْمَتَيْنِ أَوْ الْقَلَمِ فِي الْمِخْبَرَةِ (وَسَأَلَ الْقَاضِي عَنْهُمْ): أَيُّ عَنْ حَالِهِمْ (فَعَدَّلُوا فِي السِّرِّ وَالْعَلَانِيَةِ)، فَلَا يَكْتَفِي بِظَاهِرِ الْعَدَالَةِ هُنَا اتِّفَاقًا، بِخِلَافِ سَائِرِ الْحَقُوقِ كَمَا فِي «الْهُدَايَةِ» (حَكَمَ بِشَهَادَتِهِمْ) وَجُوبًا، لِتَوَجُّهِ الْحُكْمِ عَلَيْهِ، وَتَرْكُ الشَّهَادَةِ أَوْلَى مَا لَمْ تَتَهَكَّ فَالشَّهَادَةُ أَوْلَى كَمَا مَرَّ

(١) زجره: منعه.

وَالْإِقْرَارُ: أَنْ يُقَرَّ الْبَالِغُ الْعَاقِلُ عَلَى نَفْسِهِ بِالزَّنا، أَرْبَعَ مَرَّاتٍ، فِي أَرْبَعَةِ مَجَالِسٍ مِنْ مَجَالِسِ الْمُقَرَّرِ كُلَّمَا أَقَرَّ رَدَّهُ الْقَاضِي، فَإِذَا تَمَّ إِقْرَارُهُ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ سَأَلَهُ الْإِمَامُ عَنِ الزَّنا: مَا هُوَ؟ وَكَيْفَ هُوَ؟ وَأَيْنَ زَنَى؟ وَبِمَنْ زَنَى؟ فَإِذَا بَيَّنَّ ذَلِكَ لَزِمَهُ الْحُدُّ.

فَإِنْ كَانَ الزَّانِي مُحْصَنًا رَجَمَهُ بِالْحِجَارَةِ حَتَّى يَمُوتَ، يُخْرِجُهُ إِلَى أَرْضٍ فَضَاءٍ، يَبْتَدِئُ الشُّهُودُ بِرَجْمِهِ، ثُمَّ الْإِمَامُ، ثُمَّ النَّاسُ، فَإِنْ امْتَنَعَ الشُّهُودُ مِنَ الْإِبْتِدَاءِ سَقَطَ الْحُدُّ.

في «النهر» (وَالْإِقْرَارُ: أَنْ يُقَرَّ الْبَالِغُ الْعَاقِلُ)؛ لَأَن قَوْلَ الصَّيِّ وَالْمَجْنُونِ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ (عَلَى نَفْسِهِ بِالزَّنا أَرْبَعَ مَرَّاتٍ فِي أَرْبَعَةِ مَجَالِسٍ مِنْ مَجَالِسِ الْمُقَرَّرِ) لَأَن الْإِقْرَارَ قَائِمٌ بِهِ فَيُعْتَبَرُ اتِّحَادُ مَجْلِسِهِ دُونَ الْقَاضِي، قَالَ فِي «الْبَيَانِ»: وَقَالَ بَعْضُهُمْ يُعْتَبَرُ مَجْلِسُ الْقَاضِي، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ (كُلَّمَا أَقَرَّ) مَرَّةً (رَدَّهُ الْقَاضِي) وَزَجَرَهُ عَنِ إِقْرَارِهِ، وَأَظْهَرَ كَرَاهَتَهُ لَذَلِكَ، وَأَمْرٌ بِتَنْجِيتهِ عَنْهُ وَطَرْدُهُ بِحَيْثُ لَا يَرَاهُ، فَإِنْ عَادَ ثَالِثًا فَعَلَ بِهِ كَذَلِكَ (فَإِذَا تَمَّ إِقْرَارُهُ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ) عَلَى مَا بَيْنَا (سَأَلَهُ الْقَاضِي عَنِ الزَّنا: مَا هُوَ؟ وَكَيْفَ هُوَ؟ وَأَيْنَ زَنَى؟ وَبِمَنْ زَنَى) كَمَا فِي الشُّهُودِ، لِلْإِحْتِمَالَاتِ الْمَارَةِ، قَالَ فِي «الْهَدَايَةِ»: وَلَمْ يَذْكُرِ السُّؤَالَ عَنِ الزَّمَانِ وَذَكَرَهُ فِي الشَّهَادَةِ؛ لَأَن تَقَادِمَ الْعَهْدِ يَمْنَعُ الشَّهَادَةَ دُونَ الْإِقْرَارِ، وَقِيلَ: لَوْ سَأَلَهُ جَازَ، لَجَوَّازَ أَنَّهُ زَنَى فِي صَبَاحِهِ. اهـ (فَإِذَا بَيَّنَّ ذَلِكَ) كَلَهُ (لَزِمَهُ الْحُدُّ) لَتِمَامِ الْحُجَّةِ.

(فَإِنْ كَانَ الزَّانِي مُحْصَنًا رَجَمَهُ): أَيَّ أَمْرَ الْإِمَامِ بِرَجْمِهِ (بِالْحِجَارَةِ حَتَّى يَمُوتَ) كَمَا فَعَلَهُ ﷺ <sup>(١)</sup> (يُخْرِجُهُ إِلَى أَرْضٍ فَضَاءٍ) لَأَنَّهُ أَمَكُنْ لِرَجْمِهِ، وَلَثَلَا يَصِيبُ بَعْضُهُمْ بَعْضًا، وَلِذَا قَالُوا: يُصَفُّونَ لِرَجْمِهِ كَصُفُوفِ الصَّلَاةِ، وَكُلَّمَا رَجَمَ صَفٌّ تَنَحَّوْا وَتَقَدَّمْ آخَرُ، وَلَا يَحْفَرُ لِلرَّجُلِ وَلَا يَرْبِطُ، وَأَمَّا الْمَرْأَةُ فَإِنْ شَاءَ الْإِمَامُ حَفَرَ لَهَا لَأَنَّهُ أَسْتَرَّ مَخَافَةَ التَّكْشُفِ، وَإِنْ شَاءَ أَقَامَهَا مِنْ غَيْرِ حَفَرٍ كَالرَّجُلِ؛ لَأَنَّهُ يَتَوَقَّعُ مِنْهَا الرُّجُوعَ بِالْهَرَبِ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ» (يَبْتَدِئُ الشُّهُودُ بِرَجْمِهِ) إِنْ كَانَ ثَبُوتُهُ بِالْبَيِّنَةِ؛ امْتِحَانًا لَهُمْ؛ لَأَن الشَّاهِدَ قَدْ يَتَجَاسَّرُ عَلَى الْأَدَاءِ، ثُمَّ يَسْتَعْظِمُ الْمُبَاشَرَةَ فَيَرْجِعُ؛

(١) الْأَصْلُ فِي هَذَا الْبَابِ حَدِيثُ مَا عَزَى، وَالْغَامِذِيَّةُ وَحَدِيثُ الْغَامِذِيَّةِ سَيَّاتِي وَأَمَّا حَدِيثُ مَا عَزَى فَأَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ بِرَقْمٍ ٦٨٢٠ وَمُسْلِمٌ ١٦٩١ ح ١٦ وَأَبُو دَاوُدَ ٤٤٣٠ وَمِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ. أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٦٨٢ وَمُسْلِمٌ ١٦٩١ وَأَبُو دَاوُدَ ٤٤٢٨ وَأَحْمَدُ ٤٥٣/٢.

وَمِنْ حَدِيثِ أَنَسٍ أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٦٨٢٣ وَفِي الْبَابِ مِنْ حَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ، وَعَلِيٍّ، وَابْنِ عَبَّاسٍ، وَجَابِرِ بْنِ سَمُرَةَ وَكُلُّهَا صَحَّاحٌ فِي الْبُخَارِيِّ وَمُسْلِمٍ.

وَإِحْدَى رَوَايَاتِ الْبُخَارِيِّ «عَنْ جَابِرٍ أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ النَّبِيِّ ﷺ فَاعْتَرَفَ بِالزَّنا فَأَعْرَضَ عَنْهُ النَّبِيُّ ﷺ حَتَّى شَهِدَ عَلَى نَفْسِهِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ أَبْلَكَ جَنُونَ قَالَ: لَا، قَالَ: أَحْصَنْتَ؟ قَالَ: نَعَمْ، فَأَمَرَ بِهِ فَرَجَمَ بِالْمِصْلِيِّ، فَلَمَّا أَذْلَقَتْهُ الْحِجَارَةُ فَرَّ فَأَذْرَكَ فَرَجَمَ حَتَّى مَاتَ. فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ خَيْرًا وَصَلَّى عَلَيْهِ وَلَمْ يَقُلْ يُونُسَ وَابْنُ جُرَيْجٍ عَنِ الزَّهْرِيِّ «فَصَلَّى عَلَيْهِ» وَرَوَايَةُ «جَاءَهُ مَا عَزَى...» الْحَدِيثُ.

وَإِنْ كَانَ مُقْرَأً ابْتَدَأَ الْإِمَامُ ثُمَّ النَّاسُ، وَيُغَسَّلُ وَيُكْفَنُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ.

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُحْصَنًا وَكَانَ حُرًّا فَحَدُّهُ مِائَةٌ جَلْدَةً، يَأْمُرُ الْإِمَامُ بِضَرْبِهِ بِسَوْطٍ لَا ثَمَرَةَ لَهُ ضَرْبًا مُتَوَسِّطًا تُنَزَعُ عَنْهُ ثِيَابُهُ وَيُفَرَّقُ الضَّرْبُ عَلَى أَعْضَائِهِ إِلَّا رَأْسَهُ وَوَجْهَهُ وَفَرْجَهُ، وَإِنْ

فَكَانَ فِي بَدَايَتِهِ احْتِيَالٌ لِلدَّرءِ، (ثُمَّ الْإِمَامُ) إِنْ حَضَرَ تَعْظِيمًا لَهُ؛ وَحُضُورَهُ لَيْسَ بِإِلَازِمٍ كَمَا فِي «الْبَيَاضِ» (ثُمَّ النَّاسُ) الَّذِينَ عَايَنُوا أَدَاءَ الشَّهَادَةِ أَوْ أَدِنَ لَهُمُ الْقَاضِي بِالرَّجْمِ، وَعَنْ «مُحَمَّدٍ»: لَا يَسْعَهُمْ أَنْ يَرْجُمُوهُ إِذَا لَمْ يَعَايِنُوا أَدَاءَ الشَّهَادَةِ. «قَهْستَانِي» (فَإِنْ افْتَنَعَ الشُّهُودُ مِنَ الْإِبْتِدَاءِ) بِرَجْمِهِ (سَقَطَ الْحَدُّ) لِأَنَّهُ دَلَالَةُ الرَّجُوعِ، وَكَذَا إِذَا غَابُوا أَوْ مَاتُوا فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ؛ لِفَوَاتِ الشَّرْطِ. «هُدَايَةٌ».

(وَإِنْ كَانَ) الَّذِي أُريدَ رَجْمُهُ (مُقْرَأً) عَلَى نَفْسِهِ (ابْتَدَأَ «الْإِمَامُ ثُمَّ النَّاسُ») قَالَ فِي «الدَّرءِ»: وَمَقْتَضَاهُ أَنَّهُ لَوْ امْتَنَعَ لَمْ يَحِلَّ لِلْقَوْمِ رَجْمُهُ، وَإِنْ أَمَرَهُمْ؛ لَفَوَتْ شَرْطُهُ. «فَتَحَ». لَكِنْ سَيَجِيءُ أَنَّهُ لَوْ قَالَ قَاضٍ عَدْلٌ «قَضَيْتُ عَلَى هَذَا بِالرَّجْمِ» وَسَعَكَ رَجْمُهُ، وَإِنْ لَمْ تَعَايِنِ الْحُجَّةُ. أَهـ (وَيُغَسَّلُ) الْمَرْجُومُ (وَيُكْفَنُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ) لِأَنَّهُ قَتْلٌ بِحَقٍّ؛ فَلَا يَسْقُطُ الْغَسْلُ كَالْمَقْتُولِ قِصَاصًا، وَصَحَّ أَنَّهُ ﷺ عَلَى الْغَامِدِيَّةِ<sup>(١)</sup> كَمَا فِي «الدَّرءِ».

(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ) الزَّانِي (مُحْصَنًا وَكَانَ حُرًّا فَحَدُّهُ مِائَةٌ جَلْدَةً)؛ لِقَوْلِهِ نَعَالِي: «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ»<sup>(٢)</sup> إِلَّا أَنَّهُ اتَّسَخَ فِي حَقِّ الْمُحْصَنِ فَبَقِيَ فِي حَقِّ غَيْرِهِ مَعْمُولًا بِهِ. «هُدَايَةٌ» (يَأْمُرُ الْإِمَامُ بِضَرْبِهِ بِسَوْطٍ لَا ثَمَرَةَ لَهُ) أَيُّ لَا عَقْدَ فِي طَرَفِهِ كَمَا فِي «الصَّحاحِ» (ضَرْبًا مُتَوَسِّطًا) بَيْنَ الْمَبْرَحِ وَغَيْرِ الْمُؤْلَمِ؛ لِإِفْضَاءِ الْأَوَّلِ إِلَى الْهَلَاكِ وَخَلْوِ الثَّانِي عَنْ الْمَقْصُودِ وَهُوَ الْإِنْزِجَارُ، وَ(تُنَزَعُ عَنْهُ ثِيَابُهُ) دُونَ الْإِزَارِ لِسُرْعَةِ عَوْرَتِهِ (وَيُفَرَّقُ الضَّرْبُ عَلَى أَعْضَائِهِ)؛ لِأَنَّ الْجَمْعَ فِي عَضْوٍ وَاحِدٍ قَدْ يُفْضَى إِلَى التَّلَفِ (إِلَّا رَأْسَهُ) لِأَنَّهُ مَجْمَعُ الْحَوَاسِ (وَوَجْهَهُ) لِأَنَّهُ مَجْمَعُ الْمُحَاسَنِ فَلَا يُشَوُّهُ (وَفَرْجَهُ) لِأَنَّهُ مَقْتُلٌ، قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: وَيُضْرَبُ فِي الْحُدُودِ كُلِّهَا قَائِمًا غَيْرَ مَمْدُودٍ؛ لِأَنَّ مَبْنَى إِقَامَةِ الْحَدِّ عَلَى التَّشْهِيرِ، وَالْقِيَامُ أَبْلَغُ فِيهِ، ثُمَّ قَوْلُهُ

(١) حَدِيثُ الصَّلَاةِ عَلَى الْغَامِدِيَّةِ أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ ١٦٩٦ وَأَبُو دَاوُدَ ٤٤٤٠ وَابْنُ مَاجَهَ ٢٥٥٥ وَالدَّارِمِيُّ ٢٢٣٩ وَالتِّرْمِذِيُّ ١٤٣٥ وَلَفْظُ مُسْلِمٍ «أَنَّ امْرَأَةً مِنْ جَهَنَّمَ أَتَتْ نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ وَهِيَ حَبْلِي مِنْ الزَّانِي فَقَالَتْ: يَا نَبِيَّ اللَّهِ أَصَبْتُ حَدًّا فَأَقِمْهُ عَلَيَّ فَدَعَانِي اللَّهُ ﷻ وَلَيْتَهَا فَقَالَ: أَحْسَنَ إِلَيْهَا فَإِذَا وَضَعْتَ فَانْتَنِي بِهَا فافْعَلْ فَأَمَرَ بِهَا نَبِيَّ اللَّهِ ﷻ فَشَكَتَ عَلَيْهَا ثِيَابَهَا ثُمَّ أَمَرَ بِهَا فَرَجَمَتْ ثُمَّ صَلَّى عَلَيْهَا فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: تَصَلِّي عَلَيْهَا يَا نَبِيَّ اللَّهِ وَقَدْ زَنْتِ؟! فَقَالَ: لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ قُسِمَتْ بَيْنَ سَبْعِينَ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ لَوَسَّعْتَهُمْ وَهَلْ وَجَدْتَ تَوْبَةً أَفْضَلَ مِنْ أَنْ جَادَتْ بِنَفْسِهَا لِلَّهِ تَعَالَى».

وَرَوَايَةٌ لِمُسْلِمٍ ١٦٩٥ ح ٢٣ وَفِيهِ «ثُمَّ أَمَرَ بِهَا فَصَلَّى عَلَيْهَا»...

(٢) سُورَةُ النُّورِ، آيَةُ: ١.

كَانَ عَبْدًا جَلَدَهُ خَمْسِينَ كَذَلِكَ.

فَإِنْ رَجَعَ الْمُقِرُّ عَنْ إِقْرَارِهِ قَبْلَ إِقَامَةِ الْحَدِّ عَلَيْهِ، أَوْ فِي وَسْطِهِ، قَبْلَ رُجُوعِهِ وَخُلِّيَ سَبِيلُهُ.

وَيُسْتَحَبُّ لِلْإِمَامِ أَنْ يُلْقِنَ الْمُقِرَّ الرُّجُوعَ، وَيَقُولَ لَهُ: لَعَلَّكَ لَمَسْتَ أَوْ قَبَلْتَ.

وَالرَّجُلُ وَالْمَرْأَةُ فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ، غَيْرَ أَنَّ الْمَرْأَةَ لَا تُنْزَعُ عَنْهَا ثِيَابُهَا إِلَّا الْفَرَوُ وَالْحَشْوُ، وَإِنْ حُفِرَ لَهَا فِي الرَّجْمِ جَاوِزٌ.

«غير ممدود» فقد قيل: المدة أن يُلقَى على الأرض ويمد كما يفعل في زماننا، وقيل: أن يمد السوط فيرفعه الضارب فوق رأسه، وقيل: أن يمدّه بعد الضرب، وذلك كله لا يفعل؛ لأنه زيادة على المستحق. اهـ.

(وَإِنْ كَانَ عَبْدًا جَلَدَهُ خَمْسِينَ) جلدة (كَذَلِكَ) أي كما مر في جلد الحر؛ لأن الرق مُنْصَفٌ للنعمة ومُنْقِصٌ للعقوبة.

(فَإِنْ رَجَعَ الْمُقِرُّ عَنْ إِقْرَارِهِ قَبْلَ إِقَامَةِ الْحَدِّ عَلَيْهِ، أَوْ فِي وَسْطِهِ قَبْلَ رُجُوعِهِ وَخُلِّيَ سَبِيلُهُ)؛ لأن الرجوع خبرٌ محتمل للصدق كالإقرار، وليس أحد يكذبه، فتتحقق الشبهة في الإقرار، بخلاف ما فيه حق العبد كالقصاص وحد القذف؛ لوجود من يكذبه، ولا كذلك خالص حق الشرع. «هداية».

(وَيُسْتَحَبُّ لِلْإِمَامِ أَنْ يُلْقِنَ الْمُقِرَّ الرُّجُوعَ) عن إقراره (وَيَقُولَ لَهُ: لَعَلَّكَ لَمَسْتَ أَوْ قَبَلْتَ)؛ لقوله ﷺ لِمَاعِزٍ: «لَعَلَّكَ لَمَسْتَهَا أَوْ قَبَلْتَهَا»<sup>(١)</sup> قال في الأصل: وينبغي أن يقول له الإمام: لعلك تزوجتها، أو وطئتها بشبهة، وهذا قريب من الأول «هداية».

(وَالرَّجُلُ وَالْمَرْأَةُ فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ)، لأن النصوص تشملها (غَيْرَ أَنَّ الْمَرْأَةَ لَا تُنْزَعُ عَنْهَا ثِيَابُهَا) تحرزاً عن كشف العورة لأنها عورة (إِلَّا الْفَرَوُ وَالْحَشْوُ) لأنهما يَمْنَعَانِ وصوله الألم إلى المضروب، والستر حاصلٌ بدونهما، وتضرب الحد جالسةً لأنه أستر لها (وَإِنْ حُفِرَ لَهَا فِي الرَّجْمِ جَاوِزٌ) وهو أحسن؛ لأنه أستر لها، وإن تركه لا يضر، لأنها مستورة بثيابها كما في «الهداية».

(١) أخرجه البخاري ٦٨٢٤ عن ابن عباس قال «لما أتى معاذ بن مالك النبي ﷺ قال له: لعلك قبلت، أو غمزت، أو نظرت؟ قال: لا يا رسول الله، قال: أنكته؟ لا يكنى - قال: فعند ذلك أمر برجمه». وفي رواية أبي داود ٤٤٢٢ من حديث جابر بن سمره وفيه «فلعلك قبلتها» ورواية من حديث ابن عباس وفيه «لعلك قبلت، أو غمزت».

وَلَا يُقِيمُ الْمَوْلَى الْحَدَّ عَلَى عَبْدِهِ إِلَّا بِإِذْنِ الْإِمَامِ .

وَإِذَا رَجَعَ أَحَدُ الشُّهُودِ بَعْدَ الْحُكْمِ قَبْلَ الرَّجْمِ ضَرَبُوا الْحَدَّ وَسَقَطَ الرَّجْمُ ، فَإِنْ رَجَعَ بَعْدَ الرَّجْمِ حُدَّ الرَّاجِعُ وَحْدَهُ وَضُمِنَ رُبْعَ الدِّيَةِ ، وَإِنْ نَقَصَ عَدَدُ الشُّهُودِ عَنْ أَرْبَعَةٍ حُدُّوا .

وَشَرَطُ إِحْصَانِ الرَّجْمِ : أَنْ يَكُونَ حُرًّا ، بَالِغًا ، عَاقِلًا ، مُسْلِمًا ، قَدْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً نِكَاحًا صَحِيحًا ، وَدَخَلَ بِهَا وَهُمَا عَلَى صِفَةِ الْإِحْصَانِ .

وَلَا يُجْمَعُ فِي الْمُحْصَنِ بَيْنَ الْجَلْدِ وَالرَّجْمِ ، وَلَا يُجْمَعُ فِي الْبَكْرِ بَيْنَ الْجَلْدِ

(وَلَا يُقِيمُ الْمَوْلَى الْحَدَّ عَلَى عَبْدِهِ إِلَّا بِإِذْنِ الْإِمَامِ) ؛ لأن الحد حق الله تعالى ، لأن المقصد منه إخلاء العالم عن الفساد ، ولهذا لا يسقط بإسقاط العبد ، فيستوفيه من هو نائب عن الشرع ، وهو الإمام أو نائبه كما في «الهداية» .

(وَإِذَا رَجَعَ أَحَدُ الشُّهُودِ بَعْدَ الْحُكْمِ وَقَبْلَ الرَّجْمِ ضَرَبُوا) أي الشهود كلهم الراجع والباقي (الحد) أي حد القذف ؛ لصيرورتهم قذفة بنقصان العدد قبل إقامة الحد كما قبل الحكم (وسقط الرجم) عن المحكوم عليه لنقصان العدد قبل إقامة الحد ، وهذا قول «أبي حنيفة» و«أبي يوسف» ، وقال «محمد» : يُحدّ الراجع فقط ، وعلى قولهما اعتمد الأئمة . «تصحیح» (فإن رجع) أحدهم (بعد الرجم حد الراجع وحده) ؛ لأن الشهادة تأكدت بإقامة الحد ، والراجع صار قاذفاً في الحال بالشهادة السابقة (وضمّن ربع الدية) ؛ لأن ربع النفس تلف بشهادته .

(وَإِنْ نَقَصَ عَدَدُ الشُّهُودِ عَنْ أَرْبَعَةٍ حُدُّوا) ، لأنهم قذفة .

(و) شرط (الإحصان) : أَنْ يَكُونَ حُرًّا ، بَالِغًا ، عَاقِلًا ، مُسْلِمًا ، قَدْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً نِكَاحًا صَحِيحًا وَدَخَلَ بِهَا وَهُمَا) أي الزوجان (على صفة الإحصان) قال في «الهداية» : فالعقل والبلوغ شرط لأهلية العقوبة ؛ إذ لا خطاب دونهما ، وما وراءهما يشترط لتكامل الجناية بواسطة تكامل النعمة ؛ إذ كثران النعمة يتغلظ عند تكررها ، وهذه الأشياء من جلائل النعم ، وقد شرع الرجم بالزنا عند اجتماعها فيناط به ، ثم قال : والمعتبر في الدخول الإيلاج في القبل على وجه يوجب الغسل ، وشرط صفة الإحصان فيهما عند الدخول حتى لو دخل بالمنكوحة الكافرة أو المملوكة أو المجنونة أو الصبية لا يكون مُحْصَنًا ، وكذا إذا كان الزوج موصوفاً بإحدى هذه الصفات وهي حرة مسلمة عاقلة بالغة ، وتماهه فيها .

(وَلَا يُجْمَعُ فِي الْمُحْصَنِ بَيْنَ الْجَلْدِ وَالرَّجْمِ) ؛ لأن الجلد يُعْرَى عن المقصود مع الرجم ؛ لأن زجر غيره يحصل بالرجم ، إذ هو في العقوبة أقصاها ، وزجره لا يحصل بعد هلاكه (وَلَا



والتقي، إلا أن يرى الإمام ذلك مصلحة فيغربه على قدر ما يراه.

وإذا زنى المريض وحده الرجم رجم، وإن كان حده الجلد لم يجلد حتى يبرأ،  
وإذا زنت الحامل لم تحدد حتى تضع حملها، فإن كان حدها الجلد فحتى تتعالى من

يُجمع في البكر بين الجلد والتقي؛ لأنه زيادة على النص، والحديث منسوخ كسطره، وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة»<sup>(١)</sup> كما في «الهداية» (إلا أن يرى الإمام ذلك مصلحة فيغربه على قدر ما يراه) من المصلحة، وذلك تعزير وسياسة؛ لأنه قد يفيد في بعض الأحوال، فيكون الرأي فيه للإمام، وعليه يُحمل النفي المروي عن بعض الصحابة رضي الله عنهم<sup>(٢)</sup>. «هداية».

(وإذا زنى المريض وحده) الواجب عليه (الرجم رجم) لأن الإتلاف مستحق؛ فلا يمتنع بسبب المرض (وإن كان حده الجلد لم يجلد حتى يبرأ) تحرزاً عن التلف (وإذا زنت الحامل) ووجب عليها الحد (لم تحدد حتى تضع حملها) تحرزاً عن إهلاك الولد؛ لأنه نفس محترمة (فإن كان حدها الجلد فحتى تتعالى) أي ترتفع وتخرج (من نفاسها)؛ لأنه نوع مرض فيؤخر إلى البرء

(١) جاء في حديث عباد بن الصامت قال: «كان نبي الله ﷺ إذا أنزل عليه كرب لذلك وتردد له وجهه قال فأنزل عليه ذات يوم فلقي كذلك فلما سُري عنه قال: خذوا عني فقد جعل الله لهن سبيلاً. الثيب بالثيب، والبكر بالبكر، الثيب جلد مائة ثم رجم بالحجارة، والبكر جلد مائة ثم نفي سنة».

أخرجه مسلم ١٦٩٠ ح ١٣ بهذا اللفظ وأبو داود ٤٤١٥، ٤٤١٦، والترمذي ١٤٣٤ والدارمي ٢٢٤١ والبيهقي ٢١٠/٨، ٢٢٢ وأحمد ٣١٣/٥، ٣١٧، ٣٢٠، ٣٢١ والطبراني ٥٨٤.

فائدة: قال الترمذي: حسن صحيح، والعمل على هذا عند بعض أهل العلم منهم علي، وابن مسعود، وأبي بن كعب، وهو قول إسحق، وقال بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ منهم أبو بكر، وعمر وغيرهما: الثيب إنما عليه الرجم ولا يجلد. وقد أمر برجم ماعز ولم يأمر أن يجلد وبهذا قال: الثوري، وابن المبارك، والشافعي، وأحمد اهـ. وأبو حنيفة أيضاً، فهو قول الجمهور.

(٢) جاء في نصب الراية ٣٣١/٣: أخرج مالك في «الموطأ» أن صفية بنت أبي عبيد الله قالت: «إن أبا بكر الصديق أتني برجل قد وقع على جارية بكر ثم اعترف على نفسه، ولم يكن أحسن فأمر به أبو بكر فجلد الحد ثم نفي إلى فلك».

وروى عبد الرزاق في «مصنفه» في الطلاق عن نافع قال: «جاء رجل إلى أبي بكر». فذكر الخبر وفيه «نفاه سنة إلى فلك» اهـ.

وأخرج مالك في موطأ محمد بن الحسن ٧٠٢ عن نافع «أن عبداً كان يقوم على رقيق الخمس وأنه استكرهه جارية من تلك الرقيق، فوقع بها، فجلده عمر بن الخطاب، ونفاه، ولم يجلد الوليدة لأنه استكرهها».

فائدة: ومذهب الشافعي وأحمد يُجمع بين الجلد والتقي لغير المحصن وعند مالك كذلك إلا أنه خص الرجل الحر دون المرأة وعند الحنفية هو سياسة مفوضه لرأي الإمام وما ورد محمول على التعزير أو النسخ كما ذكر المصنف.

نَفَاسِهَا، وَإِذَا كَانَ حَدُّهَا الرَّجْمَ رُجِمَتْ.

وَإِذَا شَهِدَ الشُّهُودُ بِحَدِّ مُتَقَادِمٍ لَمْ يَقْطَعُوهُمْ عَنْ إِقَامَتِهِ بَعْدَهُمْ عَنِ «الإِمَامِ» لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُمْ، إِلَّا فِي حَدِّ الْقَذْفِ خَاصَّةً.

وَمَنْ وَطِئَ أَجْنَبِيَّةً فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ عَزَّرَ.

وَلَا حَدَّ عَلَى مَنْ وَطِئَ جَارِيَةً وَلَدِيهِ، وَإِنْ قَالَ «عَلِمْتُ أَنَّهَا عَلَيَّ حَرَامٌ»، وَإِذَا وَطِئَ

(وَإِنْ كَانَ حَدُّهَا الرَّجْمَ رُجِمَتْ) بِمَجْرَدِ وَضْعِ الْحَمْلِ؛ لِأَنَّ التَّأخِيرَ لِأَجْلِ الْوَلَدِ وَقَدْ انْفَصَلَ، وَعَنِ «أَبِي حَنِيفَةَ» أَنَّهَا تَوَخَّرَ إِلَى أَنْ يَسْتَعْنِيَ الْوَلَدُ عَنْهَا إِذَا لَمْ يَكُنْ أَحَدٌ يَقُومُ بِتَرْبِيَتِهِ؛ لِأَنَّ فِي التَّأخِيرِ صَيَانَةَ الْوَلَدِ عَنِ الضِّيَاعِ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ».

(وَإِذَا شَهِدَ الشُّهُودُ بِحَدِّ مُتَقَادِمٍ لَمْ يَقْطَعُوهُمْ عَنْ إِقَامَتِهِ بَعْدَهُمْ عَنِ «الإِمَامِ» أَوْ مَرَضِهِمْ أَوْ خَوْفِ طَرِيقِهِمْ (لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُمْ) لِلتَّهْمَةِ؛ لِأَنَّ التَّأخِيرَ إِنْ كَانَ لِاخْتِيَارِ السُّتْرِ فَالْإِقْدَامُ عَلَى الْأَدَاءِ بَعْدَ ذَلِكَ لَضَعِيفَةٌ هَيِّجَتْهُ أَوْ لِعِدَاوَةِ حَرَكَتِهِ فَيَتَّهِمُ فِيهَا، وَإِنْ كَانَ لِغَيْرِ السُّتْرِ يَصِيرُ فَاسِقًا أَوْ ثَمَنًا فَتَيَقَّنًا بِالْمَانِعِ (إِلَّا فِي حَدِّ الْقَذْفِ خَاصَّةً): أَيِ تَقْبُلِ؛ لِأَنَّ فِيهِ حَقَّ الْعَبْدِ، لَمَّا فِيهِ مِنْ دَفْعِ الْعَارِ عَنْهُ، وَالتَّقَادُّمُ غَيْرُ مَانِعٍ فِي حَقِّ الْعِبَادِ؛ وَلِأَنَّ الدَّعْوَى فِيهِ شَرْطُ فَيُحْمَلُ تَأْخِيرُهُمْ عَلَى انْعِدَامِ الدَّعْوَى؛ فَلَا يُوجِبُ تَفْسِيْقَهُمْ، قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَاخْتَلَفُوا فِي حَدِّ التَّقَادُّمِ، وَأَشَارَ فِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» إِلَى سِتَّةِ أَشْهُرٍ، فَإِنَّهُ قَالَ: بَعْدَ حِينَ، وَهَكَذَا أَشَارَ «الطُّحَاوِيُّ»، وَ«أَبُو حَنِيفَةَ» لَمْ يَقْدَرْ فِي ذَلِكَ، وَقَوَّضَهُ إِلَى رَأْيِ الْقَاضِي فِي كُلِّ عَصْرِ، وَعَنِ «مُحَمَّدٍ» أَنَّهُ قَدَرَهُ بِشَهْرٍ؛ لِأَنَّ مَا دُونَهُ عَاجِلٌ، وَهُوَ رَوَايَةُ عَنِ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»، وَهُوَ الْأَصَحُّ. اهـ، وَفِي «قَاضِيخَانَ»: وَالشَّهْرُ وَمَا فَوْقَهُ مُتَقَادِمٌ فَيَمْنَعُ قَبُولَ الشَّهَادَةِ، وَعَلَيْهِ الْاعْتِمَادُ. اهـ.

(وَمَنْ وَطِئَ أَجْنَبِيَّةً فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ) كَتَفْخِيزٍ وَتَبْطِينِ (عَزَّرَ)؛ لِأَنَّهُ مُنْكَرٌ لَيْسَ فِيهِ شَيْءٌ مُقَدَّرٌ، وَشَمِلَ قَوْلُهُ «فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ» الدَّبَرَ، وَهُوَ «قَوْلُ الْإِمَامِ»؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بَزْنًا كَمَا يَأْتِي قَرِيبًا.

(وَلَا حَدَّ عَلَى مَنْ وَطِئَ جَارِيَةً وَلَدِيهِ وَلَدًا وَلَدِيهِ) وَإِنْ سَفَلَ وَلَوْ وَلَدَهُ حَيًّا. «فَتْحٌ» (وَإِنْ قَالَ عَلِمْتُ أَنَّهَا عَلَيَّ حَرَامٌ) لِأَنَّ الشَّبْهَةَ حُكْمِيَّةً لِأَنَّهَا نَشَأَتْ عَنْ دَلِيلٍ، وَهُوَ قَوْلُهُ ﷺ: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَيْبِكَ»<sup>(١)</sup> وَالْأَبْوَةُ قَائِمَةٌ فِي حَقِّ الْجَدِّ. «هِدَايَةُ» (وَإِذَا وَطِئَ جَارِيَةً أَبِيهِ أَوْ أُمِّهِ) وَإِنْ عَلِيًّا (أَوْ

(١) أَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَهَ ٢٢٩١ بَابُ مَا لِلرَّجُلِ مِنْ مَالٍ وَلَدَهُ وَهُوَ مِنْ حَدِيثِ جَابِرٍ بِلَفْظٍ «أَنَّ رَجُلًا قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنْ لِي مَالًا، وَلَدًا وَإِنْ أَبِي يَرِيدُ أَنْ يَجْتَاحَ مَالِي فَقَالَ «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَيْبِكَ».

قَالَ الْبُوصَيْرِيُّ فِي الزَّوَائِدِ: إِسْنَادُهُ صَحِيحٌ، وَرَجَالُهُ ثِقَاتٌ عَلَى شَرْطِ الْبُخَارِيِّ اهـ وَأَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ٣٥٣٠ وَأَحْمَدُ ٢١/٢ وَكَذَا أَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَهَ ٢٢٩٢ مِنْ حَدِيثِ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ مَرْفُوعًا.

جَارِيَةً أَبِيهِ أَوْ أُمِّهِ أَوْ زَوْجَتِهِ، أَوْ وَطِئَ الْعَبْدُ جَارِيَةَ مَوْلَاهُ، وَقَالَ «عَلِمْتُ أَنَّهَا عَلَيَّ حَرَامٌ»  
حَدٌّ، وَإِنْ قَالَ «ظَنَنْتُ أَنَّهَا تَحِلُّ لِي» لَمْ يُحَدِّ.

وَمَنْ وَطِئَ جَارِيَةَ أَخِيهِ، أَوْ عَمِّهِ، وَقَالَ «ظَنَنْتُ أَنَّهَا حَلَالٌ» حَدٌّ.

وَمَنْ زُفَّتْ إِلَيْهِ غَيْرُ امْرَأَتِهِ وَقَالَتِ النِّسَاءُ «إِنَّهَا زَوْجَتُكَ» فَوَطِئَهَا، فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ، وَعَلَيْهِ  
الْمَهْرُ.

وَمَنْ وَجَدَ امْرَأَةً عَلَى فِرَاشِهِ فَوَطِئَهَا فَعَلَيْهِ الْحَدُّ، وَمَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً لَا يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا

زَوْجَتِهِ أَوْ وَطِئَ الْعَبْدُ جَارِيَةَ مَوْلَاهُ وَقَالَ عَلِمْتُ أَنَّهَا تَحِلُّ لِي لَمْ يُحَدِّ؛ لَأَنَّ بَيْنَ هَؤُلَاءِ انْتِسَابًا  
فِي الِانْتِفَاعِ، فَظَنَّهُ فِي الِاسْتِمْتَاعِ مُحْتَمَلٌ؛ فَكَانَ شَبَهًا اشْتِبَاهًا، وَكَذَا إِذَا قَالَتِ الْجَارِيَةُ: «ظَنَنْتُ  
أَنَّهُ يَحِلُّ لِي» وَالْفَحْلُ لَمْ يَدْعِ الْحِلَّ؛ لَأَنَّ الْفِعْلَ وَاحِدٌ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ» (وَمَنْ وَطِئَ جَارِيَةَ  
أَخِيهِ أَوْ عَمِّهِ وَقَالَ ظَنَنْتُ أَنَّهَا حَلَالٌ حَدٌّ) لِأَنَّهُ لَا انْتِسَابَ فِي الْمَالِ بَيْنَهُمَا، وَكَذَا سَائِرُ  
الْمَحَارِمِ سِوَى الْوِلَادِ لَمَّا بَيَّنَّا. «هِدَايَةَ» (وَمَنْ زُفَّتْ إِلَيْهِ غَيْرُ امْرَأَتِهِ وَقَالَتِ النِّسَاءُ إِنَّهَا زَوْجَتُكَ  
فَوَطِئَهَا فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ) لِأَنَّهُ اعْتَمَدَ دَلِيلًا - وَهُوَ الْإِخْبَارُ - فِي مَوْضِعِ الْاِشْتِبَاهِ؛ إِذَا الْإِنْسَانُ لَا يُمَيِّزُ بَيْنَ  
امْرَأَتِهِ وَبَيْنَ غَيْرِهَا فِي أَوَّلِ الْوَهْلَةِ، فَصَارَ كَالْمَغْرُورِ (وَعَلَيْهِ الْمَهْرُ)؛ لَمَّا تَقَرَّرَ أَنَّ الْوُطْءَ فِي دَارِ  
الْإِسْلَامِ لَا يَخْلُو عَنْ عَقْرِ أَوْ عَقْرِ، وَقَدْ سَقَطَ الْحَدُّ بِالشَّبَهَةِ فَيَجِبُ الْمَهْرُ (وَمَنْ وَجَدَ امْرَأَةً) نَائِمَةً  
(عَلَى فِرَاشِهِ فَوَطِئَهَا فَعَلَيْهِ الْحَدُّ) لِأَنَّهُ لَا اشْتِبَاهَ بَعْدَ طَوْلِ الصُّبْحَةِ، فَلَمْ يَكُنِ الظَّنُّ مُسْتَنَدًا إِلَى  
دَلِيلٍ، وَهَذَا لِأَنَّهُ قَدْ بَنَامَ عَلَى فِرَاشِهَا غَيْرِهَا مِنَ الْمَحَارِمِ الَّتِي فِي بَيْتِهَا، وَكَذَا إِذَا كَانَ أَعْمَى؛  
لَأَنَّهُ يُمْكِنُهُ التَّمْيِيزُ بِالسُّؤَالِ أَوْ غَيْرِهِ، إِلَّا إِذَا دَعَاها فَاجَابَتْهُ وَقَالَتْ «أَنَا زَوْجَتُكَ» لِأَنَّ الْإِخْبَارَ دَلِيلٌ.  
«هِدَايَةَ». (وَمَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً لَا يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا فَوَطِئَهَا لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ الْحَدُّ)؛ لِشَبَهَةِ الْعَقْدِ، قَالَ

= وأخرجه الطبراني في الكبير، والأوسط، والصغير من حديث ابن مسعود كما في المجموع ١٥٤/٤.  
وقال الطبراني: تفرد به ابن ذبيح، وكان من ثقات المسلمين. وقال الهيثمي: ابن ذبيح لم أجد  
من ترجمه اه قلت: هو في الطبراني في الصغير حديث رقم ٢.  
وذكره ابن أبي حاتم برقم ١٣٩٩ من حديث جابر وقال: قال أبي: هذا خطأ رواه الشوري، وابن عيينة عن  
ابن المنكدر بلاغا. وهو أشبه ثم أخرجه ١٤٠٨ عن سعيد بن المنسيب عن عمر مرفوعا قال أبي: هذا خطأ  
إنما هو عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا.  
وجاء في تلخيص الحبير ما ملخصه: رواه البزار عن ابن المنكدر عن جابر وقال: إنما يعرف مرسلا وقال  
البيهقي: قد روي من أوجه أخر موصولا لا يثبت مثلها وقال الدارقطني: زوي موصولا، ومرسلا. وقال  
العقيلي بعد أن أخرجه من حديث سمرة بن جندب: وفي الباب أحاديث وفيها لين وبعضها أحسن من  
بعض اه انظر تلخيص الحبير ١٨٩/٣ ونصب الراية ٣٣٧/٣.  
الخلاصة: فهذا حديث جيد بمجموع طرقه.

فَوَطَّئَهَا لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ الْحَدُّ، وَمَنْ أَتَى امْرَأَةً فِي الْمَوْضِعِ الْمَكْرُوهِ أَوْ عَمِلَ عَمَلَ قَوْمٍ لُوطٍ فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَيُعْزَرُ وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» و«مُحَمَّدٌ»: هُوَ كَالزَّانَا، وَمَنْ وَطَّئَ بِبَهِيمَةٍ فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ، وَمَنْ زَنَى فِي دَارِ الْحَرْبِ أَوْ دَارِ الْبَغْيِ ثُمَّ خَرَجَ إِلَيْنَا لَمْ يُقَمْ عَلَيْهِ الْحَدُّ.

«الإسبيجاني»؛ وهذا قول «أبي حنيفة» و«زفر»، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: إذا تزوج محرمة وعلم أنها حرام فليس ذلك بشبهة وعليه الحد إذا وطئ، وإن كان لا يعلم فلا حد عليه، والصحيح قول «أبي حنيفة» و«زفر»، وعليه مشي «النسفي» و«المجوبي» وغيرهما. «تصحيح».

(وَمَنْ أَتَى امْرَأَةً فِي الْمَوْضِعِ الْمَكْرُوهِ): أي الدبر (أَوْ عَمِلَ عَمَلَ قَوْمٍ لُوطٍ) أي أتى ذكراً في دبره (فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»؛ وَيُعْزَرُ) زاد في «الجامع الصغير»: ويسودع في السجن اهـ؛ لأنه ليس بزنا، لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم في موجب: من الإحراق بالنار، وهذم الجدار، والتكيس من مكان مرتفع وإتباع الأحجار<sup>(١)</sup>، وغير ذلك، ولا هو في معنى الزنا؛ لأنه ليس فيه إضاعة الولد واشتباه الأنساب، إلا أنه يُعْزَرُ؛ لأنه أمر منكر ليس فيه شيء مقدر (وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» و«مُحَمَّدٌ»: هُوَ كَالزَّانَا) لأنه في معنى الزنا، قال «جمال الإسلام» في شرحه: الصحيح قول «أبي حنيفة»، وعليه مشي «المجوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح».

(وَمَنْ وَطَّئَ بِبَهِيمَةٍ) له أو لغيره (فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ)؛ لأنه ليس في معنى الزنا؛ إلا أنه يعزر؛ لأنه منكر كما مر. قال في «الهداية»: والذي يروى أنها تذبح وتحرق فذلك لقطع التحدث، وليس بواجب. اهـ.

(وَمَنْ زَنَى فِي دَارِ الْحَرْبِ أَوْ الْبَغْيِ ثُمَّ خَرَجَ إِلَيْنَا لَمْ يُقَمْ عَلَيْهِ الْحَدُّ)؛ لأن المقصود هو الانزجار، وولاية الإمام منقطعة فيها فيعزى عن الفائدة، ولا تقام بعد ما خرج لأنها لم تنعقد موجبة فلا تنقلب موجبة، ولو غزا من له ولاية الإقامة بنفسه كالخليفة وأمير المصر يقيم الحد

(١) جاء في نصب الراية ٣/٣٤٢: رواه الواقدي في كتاب الردة في آخر ردة بني سليم عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم قال: «كتب خالد إلى أبي بكر أخبرك أنني أتيت برجل قامت عندي البينة أنه يوطأ في دبره كما توطأ المرأة فدعا أبو بكر رضي الله عنه أصحاب النبي ﷺ واستشارهم فيه فقال له عمر وعلي: أحرقه بالنار فإن العرب تأنف أنفاً لا يأنفه أحد غيرهم قال غيرهما: اجلدوه فكتب أبو بكر إلى خالد: أن أحرقه بالنار. فحرقه خالد» اهـ والواقدي وإهـ.

وأخرج ابن أبي شيبة في «مصنفه». عن أبي نضرة قال: «سئل ابن عباس ما حد اللوطي؟ قال: يُنْظَرُ أَعْلَى بِنَاءٍ فِي الْقَرْيَةِ فَيُرْمَى مِنْهُ مِنْكَسًا ثُمَّ يَشْعُ بِالْحِجَارَةِ» ورواه البيهقي من طريق ابن أبي الدنيا حدثنا: عبيد الله بن عمر حدثنا غسان بن مضر فذكره اهـ قلت: هذان الأثران في سنن البيهقي ٨/٢٣٢.

## بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ

وَمَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ فَأَخَذَ وَرِيحُهَا مَوْجُودٌ فَشَهِدَ الشُّهُودُ بِذَلِكَ عَلَيْهِ أَوْ أَقَرَّ فَعَلَيْهِ الْحَدُّ، وَإِنْ أَقَرَّ بَعْدَ ذَهَابِ رَائِحَتِهَا لَمْ يُحَدَّ، وَمَنْ سَكِرَ مِنَ النَّبِيذِ حَدًّا، وَلَا حَدًّا عَلَى مَنْ وَجَدَ مِنْهُ رَائِحَةَ الْخَمْرِ أَوْ تَقْيَّاهَا، وَلَا يُحَدُّ السَّكَرَانُ حَتَّى يُعْلَمَ أَنَّهُ سَكِرَ مِنَ النَّبِيذِ وَشَرِبَهُ طَوْعًا وَلَا

على من زنى في معسكره؛ لأنه تحت أمره، بخلاف أمير العسكر والسرية؛ لأنه لم يفوض إليهم الإقامة كما في «الهداية».

## بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ الْمَحْرَمِ

(وَمَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ طَوْعًا وَلَوْ قَطْرَةً) فَأَخَذَ وَرِيحُهَا مَوْجُودٌ أَوْ جَاءُوا بِهِ سَكَرَانُ (فَشَهِدَ الشُّهُودُ بِذَلِكَ عَلَيْهِ أَوْ أَقَرَّ) بِهِ (فَعَلَيْهِ الْحَدُّ) سواء سكر أم لا؛ لأن جنابة الشرب قد ظهرت، ولم يتقدم العهد (وَإِنْ أَقَرَّ) بذلك (بَعْدَ ذَهَابِ رِيحِهَا لَمْ يُحَدَّ) عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وقال «محمد»: يحد، وكذلك إذا شهدوا عليه بعد ما ذهب ريحها، إلا أن يتقدم الزمان كما في الزنا، فالتقدم يمنع قبول الشهادة بالاتفاق، غير أنه مقدر بالزمان عنده اعتباراً بحد الزنا، وعندهما بزوال الرائحة. وأما الإقرار فالتقدم لا يبطله عنده كما في حد الزنا، وعندهما لا يقام إلا عند قيام الرائحة، قال «الإسباجاني»: والصحيح قولهما، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي». «تصحیح». وإن أخذه الشهود وريحها يوجد منه أو سكران فذهبوا به من مصر إلى مصر فيه الإمام فانقطع ذلك قبل أن ينتهوا به حد في قولهم جميعاً؛ لأن هذا عذر كبعد المسافة في حد الزنا. «هداية».

(وَمَنْ سَكِرَ مِنَ النَّبِيذِ) أَيُّ نَبِيذٍ كَانَ (حَدًّا) قَيْدٌ بِالسَّكَرِ مِنَ النَّبِيذِ لِأَنَّهُ لَا يُحَدُّ بِشَرِبِهِ إِذَا لَمْ يَسْكُرَ اتِّفَاقًا، وَإِنْ اخْتَلَفَ فِي الْحُلِّ وَالْحَرَمَةِ فِي شَرْبِ دُونَ الْمَسْكِرِ إِذَا كَانَ كَثِيرُهُ يُسْكِرُ لِلشَّيْءِ. وَالسَّكَرَانُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»: مَنْ لَا يَعْرِفُ الرَّجُلَ مِنَ الْمَرْأَةِ وَالْأَرْضَ مِنَ السَّمَاءِ، وَقَالَا: هُوَ الَّذِي يَخْلُطُ كَلَامَهُ وَيَهْذِي؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمُتَعَارِفُ بَيْنَ النَّاسِ، وَهُوَ اخْتِيَارُ أَكْثَرِ الْمُشَايِخِ كَمَا فِي «الْاِخْتِيَارِ»، وَقَالَ «قَاضِي خَانَ»: وَالْفَتَوَى عَلَى قَوْلِهِمَا. اهـ.

(وَلَا حَدًّا عَلَى مَنْ وَجَدَ مِنْهُ رَائِحَةَ الْخَمْرِ أَوْ تَقْيَّاهَا)؛ لِأَنَّ الرَّائِحَةَ مُحْتَمَلَةً، وَكَذَا الشُّرْبُ قَدْ يَقَعُ عَنْ إِكْرَاهٍ وَاضْطِرَّارٍ (وَلَا يُحَدُّ السَّكَرَانُ) بِمَجْرَدِ وَجْدَانِهِ سَكَرَانًا، بَلْ (حَتَّى يُعْلَمَ أَنَّهُ سَكِرَ مِنَ النَّبِيذِ) أَوْ الْخَمْرِ (وَشَرِبَهُ طَوْعًا)؛ لِاحْتِمَالِ سَكْرِهِ بِمَا لَا يُوْجِبُ الْحَدَّ كَالْبَنَجِ وَلَبْنِ الرَّمَاكِ وَالشُّرْبِ مَكْرَهًا أَوْ مَضْطَرًا.

يُحَدَّ حَتَّى يَزُولَ عَنْهُ السُّكْرُ.

وَحَدُّ الْخَمْرِ وَالسُّكْرِ فِي الْحَرِّ ثَمَانُونَ سَوْطاً يُفَرَّقُ عَلَى بَدَنِهِ كَمَا ذَكَرْنَا فِي الزَّنَا، وَإِنْ كَانَ عَبْدًا فَحَدُّهُ أَرْبَعُونَ سَوْطاً.

وَمَنْ أَقْرَ بِشَرْبِ الْخَمْرِ أَوْ السُّكْرِ ثُمَّ رَجَعَ لَمْ يُحَدَّ.

وَيُثَبِّتُ الشَّرْبُ بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ، وَيُأَقْرَرُهُ مَرَّةً وَاحِدَةً، وَلَا تُقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ.

(وَلَا يُحَدُّ) السَّكَرَانُ حَالُ سَكْرِهِ، بَلْ (حَتَّى يَزُولَ عَنْهُ السُّكْرُ)؛ تَحْصِيلاً لِلْمَقْصُودِ - وَهُوَ الْإِنْزِجَارُ - بِوُجْدَانِ الْأَلَمِ، وَالسَّكَرَانُ زَائِلُ الْعَقْلِ كَالْمَجْنُونِ لَا يَعْقِلُ الْأَلَمَ.

(وَحَدُّ الْخَمْرِ وَالسُّكْرِ فِي الْحَرِّ ثَمَانُونَ سَوْطاً)؛ لِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ <sup>(١)</sup> (يُفَرَّقُ) ذَلِكَ (عَلَى بَدَنِهِ كَمَا ذَكَرْنَا فِي) حَدِّ (الزَّنَا، وَإِنْ كَانَ) الشَّارِبُ (عَبْدًا فَحَدُّهُ أَرْبَعُونَ سَوْطاً)؛ لِأَنَّ الرِّقَّ مُنْصَفٌ عَلَى مَا عَرَفَ.

(وَمَنْ أَقْرَ) عَلَى نَفْسِهِ (بِشَرْبِ الْخَمْرِ أَوْ السُّكْرِ ثُمَّ رَجَعَ لَمْ يُحَدَّ)؛ لِأَنَّهُ خَالِصٌ حَقَّ اللَّهُ تَعَالَى، فَيُقْبَلُ فِيهِ الرَّجُوعُ، كَمَا مَرَّ فِي حَدِّ الزَّنَا.

(وَيُثَبِّتُ الشَّرْبُ بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ) كَسَائِرِ الْحُدُودِ سِوَى الزَّنَا لِثَبُوتِهِ بِالنَّصِّ (وَيُأَقْرَرُهُ مَرَّةً

(١) أَخْرَجَ الْبُخَارِيُّ عَنِ السَّائِبِ بْنِ يَزِيدَ بِرَقَمَ ٦٧٧٩ «كُنَّا نُوْتِي بِالشَّارِبِ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَإِمْرَةِ أَبِي بَكْرٍ فَصَدَرُوا مِنْ خِلَافَةِ عُمَرَ فَقَوْمُوا إِلَيْهِ بِأَيْدِينَا، وَنَعَالَنَا، وَأَرْدَبْتَنَا حَتَّى كَانَ آخِرُ إِمْرَةِ عُمَرَ فَجُلِدَ أَرْبَعِينَ حَتَّى إِذَا عَتَوْا، وَفَسَقُوا جُلِدَ ثَمَانِينَ».

وَأَخْرَجَ مُسْلِمٌ ١٧٠٦ ح ٣٥، ٣٦ وَأَبُو دَاوُدَ ٤٤٧٩ وَالتِّرْمِذِيُّ ١٤٤٣ وَالدَّارِمِيُّ ٢٢٢٥ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٣١٩/٨ مِنْ طَرَفِ قَتَادَةَ عَنْ أَنَسٍ «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ جُلِدَ فِي الْخَمْرِ بِالْجَرِيدِ، وَالنَّعَالَ ثَمَّ جُلِدَ أَبُو بَكْرٍ: أَرْبَعِينَ فَلَمَّا كَانَ عُمَرُ، وَدَنَا النَّاسُ مِنَ الرَّيْفِ، وَالْقُرَى قَالَ: مَا تَرَوْنَ فِي جُلْدِ الْخَمْرِ؟ فَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ: أَرَى أَنَّ تَجْعَلُهَا كَأَخْفِ الْحُدُودِ قَالَ: فَجُلِدَ عُمَرُ ثَمَانِينَ».

قَالَ التِّرْمِذِيُّ: حَدِيثُ أَنَسٍ حَسَنٌ صَحِيحٌ وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ وَغَيْرِهِمْ أَنَّ حَدَّ السَّكَرَانِ ثَمَانُونَ.

فَالَّذِي قَالَ النَّوَوِيُّ فِي شَرْحِ مُسْلِمَ ٢١٧/١١: قَالَ الشَّافِعِيُّ: حَدُّ شَارِبِ الْخَمْرِ أَرْبَعُونَ. وَلِلْإِمَامِ أَنْ يَبْلُغَ بِهِ ثَمَانِينَ. وَتَكُونُ هَذِهِ الزِّيَادَةُ تَعْزِيرَاتٍ.

وَنَقَلَ عِيَاضُ عَنِ الْجُمْهُورِ مِنَ السَّلَفِ وَالْفُقَهَاءِ مِنْهُمْ مَالِكٌ، وَأَبِي حَنِيفَةَ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَالثَّوْرِيُّ، وَأَحْمَدُ، وَإِسْحَاقُ. أَنَّهُمْ قَالُوا: حَدُّ ثَمَانُونَ أَمْ.

وَقَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي الْفَتْحِ ٧٢/١٢ نَقَلَ النَّوَوِيُّ وَابْنُ دَقِيقِ الْعِيدِ: الْإِجْمَاعُ عَلَى ذَلِكَ إِلَّا أَنَّ الشَّافِعِيَّ قَالَ: لَهُ أَنْ يَصِلَ بِهِ إِلَى ثَمَانِينَ.

## بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ

إِذَا قَذَفَ رَجُلٌ رَجُلًا مُحْصَنًا أَوْ امْرَأَةً مُحْصَنَةً بِصَرِيحِ الزَّنا، وَطَالَبَ الْمُقْدُوفُ بِالْحَدِّ حَدَّهُ الْحَاكِمُ ثَمَانِينَ سَوْطًا إِنْ كَانَ حُرًّا يُفَرِّقُ عَلَى أَعْضَائِهِ، وَلَا يُجَرِّدُ عَنْ ثِيَابِهِ، غَيْرَ أَنَّهُ يُنَزَّعُ عَنْهُ الْفَرْوُ وَالْحَشْوُ، وَإِنْ كَانَ عَبْدًا جَلَدَهُ أَرْبَعِينَ.

وَالْإِحْصَانُ: أَنْ يَكُونَ الْمُقْدُوفُ حُرًّا، عَاقِلًا، بَالِغًا، مُسْلِمًا، عَفِيفًا عَنْ فِعْلِ الزَّنا.

وَاجِدَةٌ قَالَ «الْإِسْبِجَابِي»: هُوَ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» وَ«زُفَرٌ»: يَشْتَرُطُ الْإِقْرَارَ مَرَّتَيْنِ، وَالصَّحِيحُ قَوْلُ الْإِمَامِ، وَاعْتَمَدَهُ «الْمُجُوبِي» وَ«النَّسْفِي» وَغَيْرُهُمَا. «تَصْحِيحُ» (وَلَا تُقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ)؛ لِأَنَّهُ حَدٌّ، وَلَا مَدْخَلُ لَشَهَادَةِ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ. «جَوْهَرَةٌ».

## بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ

هَوَ لُغَةً: الرَّمْيُ، وَشَرَعًا: الرَّمْيُ بِالزَّنا، وَهُوَ مِنَ الْكِبَائِرِ بِالْإِجْمَاعِ. «فَتْحٌ».

(إِذَا قَذَفَ رَجُلٌ) أَوْ امْرَأَةً (رَجُلًا مُحْصَنًا أَوْ امْرَأَةً مُحْصَنَةً) بِصَرِيحِ الزَّنا كَزَنَيْتَ أَوْ يَا زَانِيَةً (وَطَالَبَ الْمُقْدُوفُ بِالْحَدِّ حَدَّهُ الْحَاكِمُ ثَمَانِينَ سَوْطًا إِنْ كَانَ) الْقَاضِفُ (حُرًّا) لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾<sup>(١)</sup> وَالْمُرَادُ الرَّمْيُ بِالزَّنا بِالْإِجْمَاعِ. «هَدَايَةٌ». قَيَّدَ بِمَطَالِبَةِ الْمُقْدُوفِ لِأَنَّهُ فِيهِ حَقٌّ مِنْ حَيْثُ دَفَعَ الْعَارَ عَنْهُ، وَبِإِحْصَانِهِ لِمَا تَلَوْنَا، وَبِالْحَزْرِ لِأَنَّ الْعَبْدَ عَلَى النِّصْفِ كَمَا يَأْتِي (يُفَرِّقُ) ذَلِكَ الضَّرْبَ (عَلَى أَعْضَائِهِ) كَمَا سَبَقَ (وَلَا يُجَرِّدُ مِنْ ثِيَابِهِ)؛ لِأَنَّهُ أَخَفُّ الْحُدُودِ؛ لِأَنَّ سَبِيهَ غَيْرِ مُقْطُوعٍ بِهِ، لِاحْتِمَالِ صَدَقِهِ (غَيْرَ أَنَّهُ يُنَزَّعُ عَنْهُ الْحَشْوُ وَالْفَرْوُ)؛ لِأَنَّهُ يَمْنَعُ إِصْصَالَ الْأَلَمِ إِلَيْهِ (وَإِنْ كَانَ) الْقَاضِفُ (عَبْدًا جَلَدَهُ) الْحَاكِمُ (أَرْبَعِينَ) سَوْطًا؛ لِمَكَانِ الرِّقِّ كَمَا سَبَقَ.

وَلَمَّا كَانَ مَعْنَى الْإِحْصَانِ هُنَا مَغَايِرًا لِمَعْنَى الْإِحْصَانِ فِي الزَّنا فَسَّرَهُ بِقَوْلِهِ: (وَالْإِحْصَانُ أَنْ يَكُونَ الْمُقْدُوفُ حُرًّا)؛ لِإِطْلَاقِ اسْمِ الْإِحْصَانِ عَلَيْهِ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ﴾<sup>(٢)</sup> أَيِ الْحَرَّاتِ (عَاقِلًا بَالِغًا)؛ لِأَنَّ الْمَجْنُونِ وَالصَّبِيَّ لَا يُلْحَقُهُمَا عَارٌ، لِعَدَمِ تَحَقُّقِ فِعْلِ الزَّنا مِنْهُمَا (مُسْلِمًا) لِقَوْلِهِ ﷺ: «مَنْ أَشْرَكَ بِاللَّهِ فَلَيْسَ بِمُحْصَنٍ»<sup>(٣)</sup> (عَفِيفًا عَنْ فِعْلِ الزَّنا).

(١) سورة النور، الآية: ٤.

(٢) سورة النساء، الآية: ٢٥.

(٣) أخرجه الدارقطني ١٤٧/٣ عن ابن عمر.

وقال الزيلعي في نصب الراية ٣/٣٢٧: أخرجه إسحق بن راهويه في «مسنده» عن ابن عمر عن النبي ﷺ =

وَمَنْ نَفَى نَسَبَ غَيْرِهِ فَقَالَ «لَسْتُ لِإِبْنِكَ»، أَوْ «يَا ابْنَ الزَّانِيَةِ» وَأُمُّهُ مَيَّةٌ مُحَصَّنَةٌ  
وَطَالِبُ الْإِبْنِ بِالْحَدِّ حُدَّ الْقَاذِفُ، وَلَا يُطَالِبُ بِحَدِّ الْقَذْفِ لِلْمَيِّتِ إِلَّا مَنْ يَقَعُ الْقَذْحُ فِي  
نَسَبِهِ بِقَذْفِهِ، وَإِنْ كَانَ الْمَقْدُوفُ مُحَصَّنًا جَازَ لِابْنِهِ الْكَافِرِ وَالْعَبْدِ أَنْ يُطَالِبَ بِالْحَدِّ، وَلَيْسَ  
لِلْعَبْدِ أَنْ يُطَالِبَ مَوْلَاهُ بِقَذْفِ أُمِّهِ الْحُرَّةِ.

وَإِنْ أَقَرَّ بِالْقَذْفِ ثُمَّ رَجَعَ لَمْ يُقْبَلْ رُجُوعُهُ.

لأن غير العفيف لا يلحقه العار، والقاذف صادق فيه.

(وَمَنْ نَفَى نَسَبَ غَيْرِهِ فَقَالَ: لَسْتُ) بَابِنِ (لِإِبْنِكَ) فَإِنَّهُ يَحْدُ، وَهَذَا إِذَا كَانَتْ أُمُّهُ مُحَصَّنَةً؛  
لأنه في الحقيقة قذف لأمه؛ لأن النسب إنما ينفي عن الزاني لا عن غيره (أَوْ) قَالَ لَهُ (يَا ابْنَ  
الزَّانِيَةِ، وَأُمُّهُ مَيَّةٌ مُحَصَّنَةٌ، وَطَالِبُ الْإِبْنِ بِالْحَدِّ، حُدَّ الْقَاذِفُ)؛ لأنه قذف محصنة بعد موتها؛  
فلكل مَنْ يَقَعُ الْقَذْحُ فِي نَسَبِهِ الْمَطَالِبَةُ، كما صرح به بقوله:

(وَلَا يُطَالِبُ بِحَدِّ الْقَذْفِ لِلْمَيِّتِ إِلَّا مَنْ يَقَعُ الْقَذْحُ فِي نَسَبِهِ بِقَذْفِهِ) وَهُوَ الْوَالِدُ وَالْوَلَدُ: أَيِ  
الْأَصُولِ وَالْفُرُوعِ؛ لِأَنَّ الْعَارَ يَلْتَحِقُ بِهِمْ؛ لِمَكَانِ الْجَزْئِيَّةِ، فَيَكُونُ الْقَذْفُ مُتَنَاوِلًا لَهُمْ مَعْنًى، قَيْدُ  
بِمَوْتِ الْأُمِّ لِأَنَّهَا إِذَا كَانَتْ حَيَّةً فَالْمَطَالِبَةُ لَهَا، وَكَذَا لَوْ كَانَتْ غَائِبَةً لَجَوَّازُ أَنْ تَصَدَّقَ، وَالتَّقْيِيدُ بِالْأُمِّ  
اتِّفَاقِي؛ فَإِنَّهُ لَوْ قَذَفَ رَجُلًا مَيِّتًا فَلَأَصْلُهُ وَفِرْعُهُ الْمَطَالِبَةُ، وَلِذَا أُطْلِقَ فِيمَا بَعْدَهُ حَيْثُ قَالَ: «وَلَا  
يُطَالِبُ بِحَدِّ الْقَذْفِ لِلْمَيِّتِ إِلَّا مَنْ يَقَعُ الْقَذْحُ فِي نَسَبِهِ بِقَذْفِهِ» (وَإِذَا كَانَ الْمَقْدُوفُ مُحَصَّنًا جَازَ لِابْنِهِ) وَلَوْ غَيْرَ مُحَصَّنٍ كَابْنِهِ  
(الْكَافِرِ أَوْ الْعَبْدِ أَنْ يُطَالِبَ بِالْحَدِّ)؛ لِأَنَّهُ غَيْرُهُ بِقَذْفِ مُحَصَّنٍ، وَهُوَ مِنْ أَهْلِ الْإِسْتِحْقَاقِ؛ لِأَنَّ  
عَدَمَ الْإِحْصَانِ لَا يَنَافِي أَهْلِيَّةَ الْإِسْتِحْقَاقِ.

(وَلَيْسَ لِلْعَبْدِ أَنْ يُطَالِبَ مَوْلَاهُ) وَلَا لِلابْنِ أَنْ يُطَالِبَ أَبَاهُ (بِقَذْفِ أُمِّهِ الْحُرَّةِ) الْمُحَصَّنَةُ؛ لِأَنَّ  
الْمَوْلَى لَا يَعَاقِبُ بِسَبَبِ عِبْدِهِ، وَكَذَا الْأَبُ بِسَبَبِ ابْنِهِ، وَلِهَذَا لَا يُقَادُّ الْوَالِدُ بَوْلَدِهِ وَلَا السَّيِّدُ  
بَعَبْدِهِ.

(وَإِنْ أَقَرَّ بِالْقَذْفِ ثُمَّ رَجَعَ لَمْ يُقْبَلْ رُجُوعُهُ)؛ لِأَنَّ لِلْمَقْدُوفِ فِيهِ حَقًّا فَيَكْذِبُهُ فِي الرَّجُوعِ،  
بِخِلَافِ مَا هُوَ خَالِصٌ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى؛ لِأَنَّهُ لَا مَكْذِبَ لَهُ فِيهِ.

قال: «من أشرك بالله فليس بمحصن» قال إسحق: رفعه مرة، فقال عن رسول الله ﷺ ووقفه مرة. ومن  
طريق إسحق رواه الدارقطني في «سننه» ثم قال: لم يرفعه غير إسحق ويقال: إنه رجع عن ذلك والصواب  
موقوف. وهذا لفظ إسحاق في «مسنده» كما تراه ليس فيه رجوع وإنما أحوال التردد على الراوي في رفعه  
ووقفه.



وَمَنْ قَالَ لِعَرَبِيٍّ «يَا نَبْطِي» لَمْ يُحَدِّ، وَمَنْ قَالَ لِرَجُلٍ «يَا آبْنَ مَاءِ السَّمَاءِ» فَلَيْسَ بِقَاضٍ، وَإِذَا نَسَبَهُ إِلَى عَمِّهِ أَوْ خَالِهِ أَوْ زَوْجِ أُمِّهِ فَلَيْسَ بِقَاضٍ.

وَمَنْ وَطِئَ وَطْئًا حَرَامًا فِي غَيْرِ مِلْكِهِ لَمْ يُحَدِّ قَاضِيَهُ، وَالْمُلَاعَنَةُ بِوَلَدٍ لَا يُحَدِّ قَاضِيَهَا.  
وَمَنْ قَذَفَ عَبْدًا أَوْ أَمَةً أَوْ كَافِرًا بِالزَّانَا، أَوْ قَذَفَ مُسْلِمًا بِغَيْرِ الزَّانَا، فَقَالَ: يَا فَاسِقُ،  
أَوْ يَا كَافِرُ، أَوْ يَا خَبِيثُ؛ عَزَّرَ، وَإِنْ قَالَ يَا حِمَارُ أَوْ يَا خِنْزِيرُ لَمْ يُعَزَّرْ.

(وَمَنْ قَالَ لِعَرَبِيٍّ يَا نَبْطِي) نسبة إلى النبط - بفتحين - جيل من العرب يَنْزِلُونَ البطائح في سواد العراق (لَمْ يُحَدِّ)؛ لأنه يراد به التشبيه في الأخلاق أو عدم الفصاحة، وكذا إذا قال «لست بعربي» لما قلنا. «هداية» (وَمَنْ قَالَ لِرَجُلٍ يَا آبْنَ مَاءِ السَّمَاءِ فَلَيْسَ بِقَاضٍ)؛ لأنه يحتمل المدح بحسن الخلق والكرم والصفاء؛ لأن ابن ماء السماء لقب لجَدِّ النعمان بن المنذر، لقب به لصفاته وسخائه كما في «الجوهرية» (وَإِذَا نَسَبَهُ إِلَى عَمِّهِ أَوْ خَالِهِ أَوْ زَوْجِ أُمِّهِ فَلَيْسَ بِقَاضٍ)؛ لأن كل واحد من هؤلاء يسمى أباً: أما الأول فلقلوه تعالى: ﴿وَإِلَهُ آبَائِكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ﴾<sup>(١)</sup> وإسماعيل كان عمًّا له، والثاني بقوله ﷺ: «الْخَالُ أَبٌ»<sup>(٢)</sup> والثالث للتربية. «هداية» (وَمَنْ وَطِئَ وَطْئًا حَرَامًا فِي غَيْرِ مِلْكِهِ)، ولو بشبهة كالوطء بتركاح فاسد (لَمْ يُحَدِّ قَاضِيَهُ) لعدم الإحصان (وَالْمُلَاعَنَةُ بِوَلَدٍ لَا يُحَدِّ قَاضِيَهَا)؛ لأن ولدها غير ثابت النسب، وهو أمانة الزنا، فسقط إحصانها، وإن كانت الملاءنة بغير ولد حُدِّ قَاضِيَهَا.

(وَمَنْ قَذَفَ أَمَةً أَوْ عَبْدًا أَوْ كَافِرًا) أو صغيراً (بِالزَّانَا) عَزَّرَ؛ لأنه آذاه وألحق به الشين، ولا يُحَدِّ به؛ لعدم إحصانه، ولا مدخل للقياس في الحدود، فوجب التعزير إلا أنه يبلغ به غايته؛ لأنه من جنس ما يجب فيه الحد، وكذا لو قذف من ذكر (أَوْ قَذَفَ مُسْلِمًا) مُحْصَنًا (بِغَيْرِ الزَّانَا) فَقَالَ لَهُ (يَا فَاسِقُ أَوْ يَا كَافِرُ أَوْ يَا خَبِيثُ) أو يا سارق، أو يا فاجر، أو يا أكل الربا، أو نحو ذلك (عَزَّرَ) لما قلنا، إلا أن هذا أخف من الأول؛ لأنه ليس من جنس ما يجب فيه الحد؛ فالرأي فيه للإمام كما في «الهداية» (وَإِنْ قَالَ) لَهُ (يَا حِمَارُ أَوْ يَا خِنْزِيرُ) أو يا كلب أو تيس (لَمْ يُعَزَّرْ) لأنه ما أُلْحِقَ بِهِ الشين؛ للتيقن بنفيه، وقيل: في عرفنا يعزر؛ لأنه تلحقهم الوحشة بذلك، وإن كان من العامة لا يعزر، وهو الأحسن. «هداية».

(١) سورة البقرة، الآية: ١٣٣.

(٢) قال الزيلعي في نصب الراية ٣/٣٥٣: حديث غريب، وفي «الفردوس» لأبي شجاع السديلمي عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً «الخال والد من لا والد له».  
وقال ابن حجر في الدراية ٢/١٠٦: لم أجده، أي بمثل سياق المصنف.

والتَّعْزِيرُ: أَكْثَرُهُ تِسْعَةٌ وَثَلَاثُونَ سَوَاطٍ، وَأَقْلَهُ ثَلَاثُ جَلْدَاتٍ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَبْلُغُ بِالتَّعْزِيرِ خَمْسَةَ وَسَبْعِينَ سَوَاطٍ، فَإِنْ رَأَى الْإِمَامُ أَنْ يَضُمَّ إِلَى الضَّرْبِ فِي التَّعْزِيرِ الْحَبْسَ فَعَلَ.

وَأَشَدُّ الضَّرْبِ التَّعْزِيرُ، ثُمَّ حَدُّ الزَّنا، ثُمَّ حَدُّ الشُّرْبِ، ثُمَّ حَدُّ الْقَذْفِ.

(والتَّعْزِيرُ) لغة: التأديب، وشرعاً: تأديب دون الحدِّ، كما أشار إليه بقوله: (أَكْثَرُهُ تِسْعَةٌ وَثَلَاثُونَ سَوَاطٍ، وَأَقْلَهُ ثَلَاثُ جَلْدَاتٍ)؛ لأن حد الرقيق في القذف أربعون فينقص منه سوط لثلاث يبلغ الحد، وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد» (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَبْلُغُ بِالتَّعْزِيرِ خَمْسَةَ وَسَبْعِينَ سَوَاطٍ) قال في «الهداية»: والأصل فيه قوله ﷺ: «مَنْ بَلَغَ حَدًّا فِي غَيْرِ حَدِّ فَهُوَ مِنَ الْمُعْتَدِينَ»<sup>(١)</sup> «فأبو حنيفة» و«محمد» نظرا إلى أن أدنى الحد وهو حد العبد في القذف أربعون فنقصا منه سوطاً، و«أبو يوسف» اعتبر أقل الحد في الأحرار إذ الأصل هو الحرية، ثم نقص سوطاً في رواية عنه، وهو «قول زفر»، وهو القياس، وفي هذه الرواية نقص خمسة؛ وهو مأثور عن علي رضي الله عنه<sup>(٢)</sup>، فقلده، ثم قدر الأدنى في الكتاب بثلاث جلدات؛ لأن ما دونها لا يقع به الزجر، وذكر مشايخنا أن أدناه على ما يراه «الإمام» يقدره بقدر ما يعلم أنه يتزجر؛ لأنه يختلف باختلاف الناس، «هداية» وفي «المجتبى»: ويكون بالحبس، وبالصَّفْعِ عَلَى الْعُنُقِ، وفرك الأذن، وبالكلام العنيف، وينظر القاضي له بوجه عبوس، وبشتم غير القذف، ثم قال: وعن «السرخسي» لا يباح بالصفع؛ لأنه من أعلى ما يكون من الاستخفاف فيصان عنه أهل القبلة. اهـ (وإن رأى الإمام أن يَضُمَّ إِلَى الضَّرْبِ فِي التَّعْزِيرِ الْحَبْسَ فَعَلَ)؛ لأن المقصود الزجر والتأديب، فإذا «رأى الإمام» حصوله بالضرب اكتفى به، وإلا ضُمَّ إليه ما يراه من الحبس والنفي كما مر.

(وَأَشَدُّ الضَّرْبِ التَّعْزِيرُ)؛ لأنه خَفَّفَ من حيث العدد فيغلظ من حيث الوصف لثلاث يؤدي إلى قُوَّةِ المقصود، ولهذا لم يخفف من حيث التفريق على الأعضاء كما في «الهداية» (ثُمَّ حَدُّ الزَّنا)؛ لأنه أعظم جناية حتى شُرِعَ فيه الرجم (ثُمَّ حَدُّ الشُّرْبِ) لأن سببه متيقن (ثُمَّ حَدُّ الْقَذْفِ)؛ لأن سببه محتمل لاحتمال صدقه.

(١) أخرجه البيهقي في «سننه» ٣٢٧/٨ عن النعمان بن بشير وقال: والمحفوظ هذا الحديث مرسل. وذكره الزيلعي في نصب الراية ٣٥٤/٣ وقال: أخرجه البيهقي عن النعمان بن بشير. وقال في التنقيح: ورواه ابن ناجية في «فوائده» عن الوليد بن عبد الرحمن عن النعمان بن بشير قال: قال رسول الله ﷺ فذكره. ورواه: محمد بن الحسن في «كتاب الآثار» مرسلًا عن الضحاك بن مزاحم قال: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ بَلَغَ حَدًّا...» الحديث.

(٢) قال الزيلعي في نصب الراية ٣٥٤/٣: غريب. وذكره البغوي في «شرح السنة» عن ابن أبي ليلى.

وَمَنْ حَدَّهٗ الْإِمَامُ أَوْ عَزَّرَهُ فَمَاتَ فَدَمُّهُ هَدَرٌ، وَإِذَا حَدَّ الْمُسْلِمُ فِي الْقَذْفِ سَقَطَتْ شَهَادَتُهُ، وَإِنْ تَابَ، وَإِنْ حَدَّ الْكَافِرُ فِي الْقَذْفِ ثُمَّ أَسْلَمَ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

## كتاب السرقة

إِذَا سَرَقَ الْعَاقِلُ الْبَالِغُ عَشْرَةَ دَرَاهِمَ، أَوْ مَا قِيمَتُهُ عَشْرَةُ دَرَاهِمَ، مَضْرُوبَةً أَوْ غَيْرَ مَضْرُوبَةٍ، مِنْ جِرْزٍ لَا شُبْهَةَ فِيهِ، وَجَبَ عَلَيْهِ الْقَطْعُ، وَالْعَبْدُ وَالْحُرُّ فِي الْقَطْعِ سَوَاءٌ.

(وَمَنْ حَدَّهٗ الْإِمَامُ أَوْ عَزَّرَهُ فَمَاتَ) مِنْهُ (فَدَمُّهُ هَدَرٌ)؛ لِأَنَّهُ فَعَلَ مَا فَعَلَ بِأَمْرِ الشَّرْعِ، وَفَعَلَ الْمَأْمُورَ لَا يَتَّقِدُ بِشَرطِ السَّلَامَةِ كَالْفَصَادِ وَالْبَزَاغِ، بِخِلَافِ الزَّوْجِ إِذَا عَزَّرَ زَوْجَتَهُ؛ لِأَنَّهُ مُطْلَقٌ فِيهِ، وَالْإِطْلَاقَاتُ تَتَّقِدُ بِشَرطِ السَّلَامَةِ كَالْمُرُورِ فِي الطَّرِيقِ، «هَدَايَة».

(وَإِذَا حَدَّ الْمُسْلِمُ فِي الْقَذْفِ سَقَطَتْ شَهَادَتُهُ وَإِنْ تَابَ) لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾<sup>(١)</sup> وَالِاسْتِثْنَاءُ فِي الْآيَةِ عَائِدٌ إِلَى مَا يَلِيهِ، وَتَمَامُهُ فِي «الْهَدَايَةِ» فِي الشَّهَادَاتِ (وَإِنْ حَدَّ الْكَافِرُ فِي الْقَذْفِ ثُمَّ أَسْلَمَ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ)؛ لِأَنَّ هَذِهِ شَهَادَةٌ اسْتَفَادَهَا بَعْدَ الْإِسْلَامِ فَلَمْ تَدْخُلْ تَحْتَ الرَّدِّ، بِخِلَافِ الْعَبْدِ إِذَا حَدَّ حَدَّ الْقَذْفِ ثُمَّ أَعْتَقَ لَا تَقْبَلُ شَهَادَتَهُ، لِأَنَّهُ لَا شَهَادَةَ لَهُ أَصْلًا فِي حَالِ الرِّقِّ، فَكَانَ رَدُّ شَهَادَتِهِ بَعْدَ الْعِتْقِ مِنْ تَمَامِ حَدِّهِ. «هَدَايَة».

## كتاب السرقة

وَهِيَ فِي اللُّغَةِ: أَخَذَ الشَّيْءَ مِنَ الْغَيْرِ عَلَى الْخَفِيَّةِ وَالِاسْتِسْرَارِ، وَمِنْهُ اسْتِرَاقُ السَّمْعِ، وَقَدْ زِيدَتْ عَلَيْهِ أَوْصَافٌ فِي الشَّرِيعَةِ عَلَى مَا يَأْتِيكَ بَيَانُهُ. «هَدَايَة».

(إِذَا سَرَقَ الْعَاقِلُ الْبَالِغُ) النَّاطِقُ الْبَصِيرُ (عَشْرَةَ دَرَاهِمَ) جِياداً (أَوْ مَا) أَيَّ شَيْئاً مِمَّا لَا يَتَسَارَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ (قِيمَتُهُ عَشْرَةَ دَرَاهِمَ) سَوَاءٌ كَانَتْ الدَّرَاهِمُ (مَضْرُوبَةً أَوْ غَيْرَ مَضْرُوبَةٍ، مِنْ جِرْزٍ) وَهُوَ: مَا يَمْنَعُ وَصُولَ يَدِ الْغَيْرِ، سَوَاءٌ كَانَ بِنَاءً أَوْ حَافِظاً (لَا شُبْهَةَ فِيهِ) وَلَا تَأْوِيلَ، بِمَرَّةٍ وَاحِدَةٍ، اتَّحَدَ الْمَالِكُ أَمْ تَعَدَّدَ (وَجَبَ عَلَيْهِ الْقَطْعُ)، وَالْأَصْلُ فِيهِ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾<sup>(٢)</sup> الْآيَةُ، وَلَا بَدَّ مِنْ اعْتِبَارِ الْعَقْلِ وَالْبُلُوغِ؛ لِأَنَّ الْقَطْعَ جَزَاءُ الْجَنَايَةِ، وَهِيَ لَا تَتَحَقَّقُ بِدُونِهِمَا. قَيَّدْنَا بِالنَّطْقِ لِأَنَّ الْآخِرْسَ لَا يَقْطَعُ؛ لِاحْتِمَالِ نَطْقِهِ بِشِبْهَةٍ، وَبِالْبَصِيرِ

(١) سورة النور، الآية: ٤.

(٢) سورة المائدة، الآية: ٣٨.

لأن الأعمى لا يُقَطَّع للشبهة وبالاقتناء عليه، وقيد بعشرة دراهم لأن النص الوارد في حق السرقة مجمل في حق القيمة وقد ورد في السنة بيانه في الجملة بثمن المجن، وقال «أصحابنا»: المجن الذي قطعت فيه اليد على عهد النبي ﷺ كان يساوي عشرة دراهم، وعمم في الدراهم بقوله: «مضروبة أو غير مضروبة» وهو رواية «الحسن» عن «أبي حنيفة»، ولكن ظاهر الرواية يُشترط المضروب، وبه قال «أبو يوسف» و«محمد»، وهو الأصح؛ لأن اسم الدرهم يطلق على المضروب عرفاً، وظاهر كلام «الهداية» يدل على أن عبارة المصنف مقيدة بالمضروبة حيث قال: وقد تأيد ذلك بقوله ﷺ «لَا قَطْعُ إِلَّا فِي دِينَارٍ أَوْ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ»<sup>(١)</sup> واسم الدراهم يطلق على المضروبة؛ فهذا يبين لك اشتراط المضروب كما قال في الكتاب، وهو ظاهر الرواية، وهو الأصح رعاية لكمال الجناية، حتى لو سرق عشرة تبرأ قيمتها أنقص من عشرة مضروبة لا يجب القطع، اهـ، وتبعه في ذلك الكمال في «الفتح» قائلًا: كما ذكره «القُدوري»، لكن في غاية البيان بعد نقله كلام «الهداية»: وهذا «صحيح»، لكن في نقله عن «القُدوري» نظر؛ لأن «الشيخ أبا نصر الأقطع» ذكر في الشرح - وهو تلميذ «القُدوري» - رواية «المختصر»، ولم يقيد بالمضروبة، بل أثبت الرواية بقوله «مضروبة أو غير مضروبة» ثم قال: أما قول صاحب الكتاب «عشرة دراهم مضروبة أو غير مضروبة» فهو قول «أبي حنيفة»، ثم قال: وروى «بشر» عن «أبي

(١) أخرجه الطحاوي في «شرح الآثار» ٩٣/٢ في الحدود باب المقدار الذي يقطع فيه السارق كما في نصب الرأية ٣٥٥/٣.

وله شاهد. أخرجه النسائي ٨٢/٨، ٨٣ والحاكم ٣٧٩/٤ والبيهقي ٢٥٧/٨ كلهم عن مجاهد عن أيمن قال: لم تكن تقطع اليد على عهد رسول الله ﷺ إلا في ثمن المجن وقيمته يومئذ دينار.

ورواية للنسائي: عن أيمن بن أم أيمن: يرفعه فذكره.

قال الحاكم: سمعت أبا العباس سمعت الربيع سمعت الشافعي يقول: أيمن هذا هو ابن امرأة كعب الأحبار. وليس بابن أم أيمن. ولم يدرك النبي ﷺ.

قال الحاكم: والدليل على صحة كلام الشافعي ما روته عن مجاهد قال: كان أيمن رجلاً يذكر منه خيرٌ وقد قال: تقطع يد السارق. فذكره من قوله لم يرفعه. اهـ.

وقال البيهقي: ورواية أيمن عن النبي ﷺ منقطعة. ورواه شريك عن أيمن مرفوعاً وقد خلط فيه شريك.

وقال الزيلعي في نصب الرأية ٣٥٦/٣ ما ملخصه: واختلف في أيمن هل هو ابن أم أيمن الصحابي أم لا. فقال الشافعي: هو ابن امرأة كعب الأحبار ووافقه الحاكم.

وقال شيخنا المزي: أيمن مولى ابن الزبير وقيل ابن عمر. له حديث السرقة. قال النسائي: ما أحسب أن له صحبة، وكذا قال ابن حبان: لا صحبة لأيمن. ومثله قال الدارقطني. اهـ.

قال ابن حجر في الدراية ١٠٨/٢ ورواية الطحاوي الموصولة قد نسب البيهقي فيها الوهم لشريك اهـ. وفي الباب روايات وورد عكسها وههنا مناقشات.

وَيَجِبُ الْقَطْعُ بِإِقْرَارِهِ مَرَّةً وَاحِدَةً، أَوْ بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ.

وَإِذَا اشْتَرَكَ جَمَاعَةٌ فِي سَرِقَةٍ فَأَصَابَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ عَشْرَةُ دَرَاهِمٍ قُطِعَ، وَإِنْ أَصَابَهُ أَقَلُّ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُقَطَعْ.

وَلَا يُقَطَّعُ فِيمَا يُوجَدُ تَافِهُاً مُبَاحاً فِي دَارِ الْإِسْلَامِ، كَالْخَشَبِ، وَالْقَصَبِ،

يوسف» و«ابن سماعه» عن «محمد» فيمن سرق عشرة دراهم تبرأ لا يقطع. اهـ. وقوله «أو ما يبلغ قيمته عشرة دراهم» إشارة إلى أن غير الدراهم يعتبر قيمته بها وإن كان ذهباً، كما في «الهداية». و«قيد بالحرز»؛ لأن الاستمرار لا يتحقق دونه، ويشترط أن يكون الحرز واحداً، فلو سرق نصاباً من حُرُزَيْنِ مختلفين لا يقطع، وشرط عدم الشبهة لأن الشبهة دائرة للحد، وكذا التأويل كما يأتي، وقيدنا بمرة واحدة؛ لأنه لو سرق نصاباً واحداً من حرز واحد بمرتين فأكثر لا يقطع (وَالْعَبْدُ وَالْحُرُّ فِي الْقَطْعِ سَوَاءٌ)؛ لأن التنصيف متعذر فيتكامل الجزاء؛ صيانةً لأموال الناس.

(وَيَجِبُ الْقَطْعُ بِإِقْرَارِهِ مَرَّةً وَاحِدَةً) قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: لا يقطع إلا بالإقرار مرتين، ويروى عنه أنهما في مجلسين مختلفين. اهـ. قال في «التصحیح»: وتقدم تصحيح «الإسبيجاني» لقولهما، وعليه اعتمد الأئمة كما هو الرسم (أَوْ بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ)؛ لتحقيق الظهور كما في سائر الحقوق، ويسألهما الإمام: كيف هي؟ وما هي؟ ومتى هي؟ وأين هي؟ وكم هي؟ وممن سرق؟ لزيادة الاحتياط، واحتياطاً للدرء كما مر في الحدود، وكذا يسأل المقر عن الكل إلا الزمان، وما في «الفتح» «إلا المكان» تحريف كما في «النهر».

(وَإِذَا اشْتَرَكَ جَمَاعَةٌ فِي سَرِقَةٍ فَأَصَابَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ) بالقسمة على السوية (عَشْرَةُ دَرَاهِمٍ) أو ما تبلغ قيمته ذلك (قُطِعَ) الجميع، وإن كان الأخذ بعضهم؛ لوجود الأخذ من الكل معنى؛ لأن المعتاد أن يتولى الأخذ بعضهم ويستعد الباقيون للدفع (وَإِنْ أَصَابَهُ): أي كُلُّ واحد منهم (أَقَلُّ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُقَطَّعْ) واحد منهم؛ لأن الموجب له سرقة النصاب، ويجب القطع على كل واحد بجنايته؛ فيعتبر كمال النصاب في حقه.

(وَلَا يُقَطَّعُ فِيمَا يُوجَدُ تَافِهُاً): أي حقيراً، ويوجد جنسه (مُبَاحاً فِي دَارِ الْإِسْلَامِ) وذلك (كَالْخَشَبِ وَالْقَصَبِ وَالْحَشِيشِ وَالسَّمَكِ وَالطَّيْرِ وَالصَّيْدِ) والمغرة والنورة والزرنبخ ونحو ذلك؛ لأن ما يوجد مباحاً في الأصل بصورته تقل الرغبات فيه والطباع لا تضن به؛ فقلماً يوجد أخذه على كره من المالك؛ فلا حاجة إلى شرع الزاجر؛ ولهذا لم يجب القطع بما دون النصاب،

وَالْحَشِيشَ ، وَالسَّمَكِ ، وَالصَّيْدَ ، وَكَذَلِكَ فِيمَا يُسْرَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ ، كَالْفَوَاكِهِ الرُّطْبَةِ ، وَاللِّبْنِ ، وَاللَّحْمِ ، وَالْبَطِيخِ ، وَالْفَاكِهَةِ عَلَى الشَّجَرِ ، وَالزَّرْعِ الَّذِي لَمْ يُحْصَدْ ، وَلَا قُطِعَ فِي الْأَشْرَبَةِ الْمُطْرَبَةِ ، وَلَا فِي الطُّبُورِ ، وَلَا فِي سَرَقَةِ الْمُصْحَفِ وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ حِلْيَةٌ ، وَلَا فِي الصَّلِيبِ الذَّهَبِ ، وَلَا فِي الشُّطْرُنْجِ وَلَا النَّرْدِ ، وَلَا قُطِعَ عَلَى سَارِقِ الصَّبِيِّ الْحُرِّ وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ حُلْيٌ ، وَلَا قُطِعَ فِي سَرَقَةِ الْعَبْدِ الْكَبِيرِ ، وَيُقَطَّعُ فِي سَرَقَةِ الْعَبْدِ الصَّغِيرِ ، وَلَا قُطِعَ فِي الدَّفَاتِرِ كُلِّهَا إِلَّا فِي دَفَاتِرِ الْحِسَابِ ، وَلَا قُطِعَ فِي سَرَقَةِ كَلْبٍ ، وَلَا فَهْدٍ ، وَلَا دُفٍّ ، وَلَا

ولأن الحرز فيه ناقص (وَكَذَلِكَ) : أي لا قطع (فِيمَا يُسْرَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ) بأن لا يبقى سنة كما في «الفهستاني» عن «المفسرات» (كَالْفَوَاكِهِ الرُّطْبَةِ وَاللَّحْمِ وَاللِّبْنِ وَالْبَطِيخِ) ؛ لقوله ﷺ : «لَا قُطْعَ فِي الطَّعَامِ»<sup>(١)</sup> قالوا : معناه ما يتسارع إليه الفساد ؛ لأنه يقطع في الحبوب والسكر إجماعاً كما في «الاختيار» (وَلَا فِي الزَّرْعِ الَّذِي لَمْ يُحْصَدْ) والتمر على الشجر ؛ لعدم الإحراز (وَلَا قُطْعَ فِي الْأَشْرَبَةِ الْمُطْرَبَةِ) ؛ لاحتمال أنه تناولها للإراقة ، ولأن بعضها ليس بمال وفي مالية بعضها اختلاف ، فتحقق شبهة عدم المالية (وَلَا فِي الطُّبُورِ)<sup>(٢)</sup> وجميع آلات اللهو ؛ لاحتمال تناوله للكسر نهياً عن المنكر (وَلَا فِي سَرَقَةِ الْمُصْحَفِ) ؛ لأنه يتأول في أخذه القراءة والنظر فيه (وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ حِلْيَةٌ) تبلغ نصاباً ؛ لأنها تبعٌ ، ولا معتبر بالتبع ، كمن سرق آنية وفيها خمر وقيمة الآنية تزيد على النصاب (وَلَا فِي) سرقة (الصَّلِيبِ) أو الصَّئِمِ (الذَّهَبِ) أو الفضة ؛ لأنه مأذون في كسره (وَلَا فِي) سرقة (الشُّطْرُنْجِ وَلَا النَّرْدِ) ؛ لأنها من الملاهي كما مر (وَلَا قُطْعَ عَلَى سَارِقِ الصَّبِيِّ الْحُرِّ وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ حُلْيٌ) يبلغ النصاب ؛ لأن الحر ليس بمال ، والحلية تبعٌ له (وَلَا قُطْعَ فِي سَرَقَةِ الْعَبْدِ الْكَبِيرِ) ؛ لأنه غصب أو خداع ، لأنه في يد نفسه (وَيُقَطَّعُ فِي سَرَقَةِ الْعَبْدِ الصَّغِيرِ) الذي لا يعبر عن نفسه لأنه مالٌ ، ولا يد له على نفسه كالبهيمة ، وإذا كان يعبر عن نفسه فهو والبالغ سواء (وَلَا قُطْعَ فِي) سرقة (الدَّفَاتِرِ كُلِّهَا) ؛ لأنها لو شرعية ككتب تفسير وحديث وفقه فكمصحف ، وإلا فكنظبور كما في «الدر» (إِلَّا فِي دَفَاتِرِ الْحِسَابِ) ، لأن المقصود وَرَقُهَا فيقطع بها إن بلغت نصاباً (وَلَا قُطْعَ فِي سَرَقَةِ كَلْبٍ وَلَا فَهْدٍ) ونحوه ، ولو عليه طوقٌ من ذهب ؛ لأن من

(١) ذكره الزيلعي في نصب الترابية ٣/٣٦٢ وقال : غريب بهذا اللفظ ، وأخرج أبو داود في «المراسيل» عن جرير بن حازم عن الحسن «أن النبي ﷺ قال : إني لا أقطع في الطعام» وذكره عبد الحق في «أحكامه» من جهة أبي داود ولم يعله بغير الإرسال ومثله ابن القطان وروى ابن أبي شيبة عن الحسن «أن النبي ﷺ أتى برجل سرق طعاماً فلم يقطعه» . ورواه عبد الرزاق في «مصنفه» هكذا وزاد قال سفيان الثوري : هو الطعام الذي يفسد من نهاره كالثريد ، واللحم اهـ .

وقال في الدراية ٢/١٠٩ : لم أجده بهذا اللفظ . ثم ذكر مرسل الحسن .

(٢) أشبه بما يكون بما يُسمى : العود وبمعنى أدق هو البرق .

طَبْلٍ ، وَلَا مِزْمَارٍ ، وَيُقَطَّعُ فِي السَّاجِ وَالْقَنَا وَالْأَبْنُوسِ وَالصُّنْدَلِ ، وَإِذَا أُتْخِذَ مِنَ الْخَشَبِ أَوْ أَوْابٌ قُطِعَ فِيهَا ، وَلَا قُطِعَ عَلَى خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ ، وَلَا نَبَّاشٍ ، وَلَا مُتَّهَبٍ ، وَلَا مُخْتَلِسٍ .

وَلَا يُقَطَّعُ السَّارِقُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، وَلَا مِنْ مَالٍ لِلْسَّارِقِ فِيهِ شَرَكَةٌ ، وَمَنْ سَرَقَ مِنْ أَبَوَيْهِ أَوْ وَلَدِهِ أَوْ ذِي رَجَمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ لَمْ يُقَطَّعْ ، وَكَذَلِكَ إِذَا سَرَقَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مِنَ الْآخَرِ ، أَوِ الْعَبْدُ مِنْ سَيِّدِهِ ، أَوْ مِنْ امْرَأَةٍ سَيِّدِهِ ، أَوْ زَوْجٌ سَيِّدَتِهِ ، وَالْمَوْلَى مِنْ مُكَاتِبِهِ ،

جنسها مباح الأصل ، وما عليها تبع لها (ولاً) في سرقة (دُفٍّ وَلَا طَبْلٍ وَلَا مِزْمَارٍ) لأنها من آلات اللهو (وَيُقَطَّعُ فِي) سرقة خشب (السَّاجِ) قال «الزمخشري» : هو خشب أسود رززين يُجلب من الهند ، ولا تكاد الأرض تُبْلِيهِ (وَالْقَنَا) جمع قنّاة ، وهي الرمح (وَالْأَبْنُوسُ) خشب معروف أشد سواداً من الساج (وَالصُّنْدَلِ) شجر طيب الرائحة ، وكذا العود ؛ لأنها أموال مُحَرَّزَةٌ عزيزة عند الناس ، ولا توجد بصورتها مباحة في دار الإسلام (وَإِذَا أُتْخِذَ مِنَ الْخَشَبِ) الذي لا يقطع به (أَوْابٍ) كصندوق وقصعة (أَوْ أَبْوَابٌ قُطِعَ فِيهَا) إذا كانت مُحَرَّزَةً ؛ لأنها بالصنعة التحقت بالأموال النفيسة (وَلَا قُطِعَ عَلَى خَائِنٍ) لما ائتمن عليه كمودع (وَلَا خَائِنَةٍ) لقصور الحرز (وَلَا) على (نَبَّاشٍ) للقبر ، سواء كان في الصحراء أو البيت ولو مقفلاً ، للشبهة في الملك ، لأنه لا ملك للميت حقيقة ، ولا لِلْوَارِثِ لتقدم حاجة الميت . قال «الإسبيجاني» : وهذا قول «أبي حنيفة» و«محمد» ، وقال «أبو يوسف» : عليه القطع ، و«الصحيح» قولهما ، واعتمده الأئمة «المجيب» و«النسفي» وغيرهما ، «تصحیح» (وَلَا) على (مُتَّهَبٍ) وهو الآخذ قهراً (وَلَا مُخْتَلِسٍ) وهو الآخذ من اليد بسرعة على غفلة ؛ لأن كلا منهما يجاهر بفعله ، فلم يتحقق معنى السرقة .

(وَلَا يُقَطَّعُ السَّارِقُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ) ؛ لأنه مال العامة وهو منهم (وَلَا مِنْ مَالٍ لِلْسَّارِقِ فِيهِ شَرَكَةٌ) ، لأن له فيه حقاً ، وَمَنْ له على آخر دراهم فسرَقَ مثلها لم يقطع ، لأنه استيفاء لحقه ، والحال والمؤجل فيه سواء ؛ لأن التأجيل لتأخير المطالبة ، وكذا إذا سرق زيادة على حقه ؛ لأنه بمقدار حقه يصير شريكاً فيه ، وإن سرق منه عروضاً قطع ؛ لأنه ليس له ولاية الاستيفاء منه إلا بيعاً بالتراضي ، وعن «أبي يوسف» أنه لا يقطع ، لأن له أن يأخذه عند بعض العلماء قضاء من حقه أو رهناً به . «هداية» (وَمَنْ سَرَقَ مِنْ أَبَوَيْهِ أَوْ وَلَدِهِ أَوْ ذِي رَجَمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ لَمْ يُقَطَّعْ) فالأول - وهو الولاد - للبسوطة في المال ، وفي الدخول في الحرز ، والثاني للمعنى الثاني ، فلو سرق من بيت ذي الرحم المحرم متاع غيره ينبغي أن لا يقطع ، ولو سرق ماله من بيت غيره قطع ؛ اعتباراً للحرز وعدمه كما في «الهداية» (وَكَذَلِكَ) : أي لا يقطع (إِذَا سَرَقَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مِنَ الْآخَرِ أَوِ الْعَبْدُ مِنْ سَيِّدِهِ ، أَوْ مِنْ امْرَأَةٍ سَيِّدِهِ ، أَوْ مِنْ زَوْجٍ سَيِّدَتِهِ) ؛ لوجود الإذن بالدخول عادة (و) كذا

وَالسَّارِقُ مِنَ الْمَغْنَمِ .

وَالْحِرْزُ عَلَى ضَرْبَيْنِ: حِرْزٌ لِمَعْنَى فِيهِ، كَالْبُيُوتِ وَالْدُّورِ، وَحِرْزٌ بِالْحَافِظِ، فَمَنْ سَرَقَ شَيْئاً مِنْ حِرْزٍ أَوْ غَيْرِ حِرْزٍ وَصَاحِبُهُ عِنْدَهُ يَحْفَظُهُ وَجَبَ عَلَيْهِ الْقَطْعُ، وَلَا قَطْعَ عَلَى مَنْ سَرَقَ مِنْ حَمَّامٍ أَوْ مِنْ بَيْتٍ إِذْنٌ لِلنَّاسِ فِي دُخُولِهِ . وَمَنْ سَرَقَ مِنَ الْمَسْجِدِ مَتَاعاً وَصَاحِبُهُ عِنْدَهُ قُطِعَ، وَلَا قَطْعَ عَلَى الضَّيْفِ إِذَا سَرَقَ مِنْ أَضَافِهِ، وَإِذَا نَقَبَ اللَّصُّ الْبَيْتَ، فَدَخَلَ، فَأَخَذَ الْمَالَ وَنَآوَلَهُ آخَرَ خَارِجَ الْبَيْتِ فَلَا قَطْعَ عَلَيْهِمَا، وَإِنْ أَلْقَاهُ فِي الطَّرِيقِ ثُمَّ

إِذَا سَرَقَ (الْمَوْلَى مِنْ مَكَاتِبِهِ)؛ لَأَن لَّهُ فِي أَكْسَابِهِ حَقّاً (رَ) كَذَا (السَّارِقُ مِنَ الْمَغْنَمِ) إِذَا كَانَ لَهُ نَصِيبٌ فِي الْأَرْبَعَةِ أَخْمَاسٍ أَوْ فِي الْخُمْسِ كَالْغَانِمِينَ؛ لَأَن لَّهُمْ فِيهِ نَصِيباً، أَمَّا غَيْرُهُمْ فَيَنْبَغِي أَنْ يَقُطَعَ، إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّهُ مَبَاحٌ الْأَصْلُ، وَهُوَ بَعْدَ عَلَى صَوْرَتِهِ الَّتِي كَانَ عَلَيْهَا وَلَمْ يَتَغَيَّرْ، فَضَارَ بَقَاؤُهُ شَبْهَةً، فَسَقَطَ الْقَطْعُ كَمَا فِي «غَايَةِ الْبَيَانِ» .

(وَالْحِرْزُ عَلَى ضَرْبَيْنِ: حِرْزٌ لِمَعْنَى فِيهِ) وَهُوَ الْمَكَانُ الْمَعْدَّ لِلْإِحْرَازِ، وَذَلِكَ (كَالْبُيُوتِ وَالْدُّورِ) وَالْحَانُوتِ وَالصُّنْدُوقِ وَالْفُسْطَاطِ، وَهُوَ الْحِرْزُ حَقِيقَةً (وَحِرْزٌ بِالْحَافِظِ) كَمَنْ جَلَسَ فِي الطَّرِيقِ أَوْ الْمَسْجِدِ وَعِنْدَهُ مَتَاعُهُ فَهُوَ مُحَرَّزٌ بِهِ . فَيَكُونُ حِرْزاً مَعْنَى (فَمَنْ سَرَقَ شَيْئاً مِنْ حِرْزٍ) وَإِنْ لَمْ يَكُنْ صَاحِبُهُ عِنْدَهُ أَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَابٌ أَوَّلُهُ وَهُوَ مَفْتُوحٌ (أَوْ) مِنْ (غَيْرِ حِرْزٍ) لَكِنْ (صَاحِبُهُ عِنْدَهُ يَحْفَظُهُ) سِوَاكَ كَانَ مُسْتَقِظاً أَوْ نَائِماً وَالْمَتَاعُ تَحْتَهُ أَوْ عِنْدَهُ، هُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّهُ يَعْدُ النَّائِمَ عِنْدَ مَتَاعِهِ حَافِظاً لَهُ فِي الْعَادَةِ . «هَدَايَةِ» (وَجَبَ عَلَيْهِ الْقَطْعُ)؛ لِأَنَّهُ سَرَقَ مَا لَمْ يُحَرِّزْهُ بِأَحَدٍ الْحَرَزِينَ (وَلَا قَطْعَ عَلَى مَنْ سَرَقَ مِنْ حَمَّامٍ) فِي وَقْتِ جَرَتِ الْعَادَةُ بِدُخُولِهِ فِيهِ، وَكَذَا حَوَانِيتِ التَّجَارِ وَالْخَانَاتِ؛ لَوْجُودِ الْإِذْنِ عَادَةً، فَلَوْ سَرَقَ فِي غَيْرِ وَقْتِ الْإِذْنِ الْمَعْتَادِ قُطِعَ؛ لِأَنَّهَا بَنِيَتْ لِلْإِحْرَازِ، وَإِنَّمَا الْإِذْنُ مُخْتَصٌّ فِي وَقْتِ الْعَادَةِ (أَوْ مِنْ بَيْتٍ إِذْنٌ لِلنَّاسِ فِي دُخُولِهِ)؛ لَوْجُودِ الْإِذْنِ حَقِيقَةً (وَمَنْ سَرَقَ مِنَ الْمَسْجِدِ مَتَاعاً وَصَاحِبُهُ عِنْدَهُ قُطِعَ)؛ لِأَنَّهُ مُحَرَّزٌ بِالْحَافِظِ؛ لِأَنَّ الْمَسْجِدَ مَا بَنِيَ لِإِحْرَازِ الْأَمْوَالِ؛ فَلَمْ يَكُنِ الْمَالَ مُحَرَّزاً بِالْمَكَانِ، بِخِلَافِ الْحَمَّامِ وَالْبَيْتِ الَّذِي أَذْنٌ لِلنَّاسِ فِي دُخُولِهِ حَيْثُ لَا يَقُطَعُ؛ لِأَنَّهُ بَنِيَ لِلْإِحْرَازِ؛ فَكَانَ حِرْزاً؛ فَلَا يُعْتَبَرُ مَعَهُ الْإِحْرَازُ بِالْحَافِظِ لِأَنَّهُ أَقْوَى كَمَا فِي «الْهَدَايَةِ» (وَلَا قَطْعَ عَلَى الضَّيْفِ إِذَا سَرَقَ مِنْ أَضَافِهِ)؛ لِأَنَّ الْبَيْتَ لَمْ يَبْنِ حِرْزاً فِي حَقِّهِ؛ لَكُونِهِ مَادُوناً فِي دُخُولِهِ، وَلِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ أَهْلِ الدَّارِ؛ فَيَكُونُ فِعْلُهُ خِيَانَةً، لَا سَرَقَةً (وَإِذَا نَقَبَ اللَّصُّ الْبَيْتَ وَدَخَلَ فَأَخَذَ الْمَالَ وَنَآوَلَهُ آخَرَ خَارِجَ الْبَيْتِ فَلَا قَطْعَ عَلَيْهِمَا)؛ لِأَنَّ الْأَوَّلَ لَمْ يَوْجَدْ مِنْهُ الْإِخْرَاجَ لِاعْتِرَاضِ يَدٍ مُعْتَبَرَةٍ عَلَى الْمَالِ قَبْلَ خُرُوجِهِ، وَالثَّانِي لَمْ يَوْجَدْ مِنْهُ هُنَاكَ الْحِرْزَ؛ فَلَمْ تَتِمَّ السَّرَقَةُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ . قَالَ «جَمَالُ الْإِسْلَامِ»: وَهَذَا قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَعَلَيْهِ مَشْيُ الْأَثَمَةِ «الْمُجَوَّبِي» وَ«النَّسْفِي» وَ«الْمَوْصِلِي» وَغَيْرُهُمْ . «تَصْحِيحُ» (وَإِنْ أَلْقَاهُ) أَيِ أَلْقَى اللَّصُّ الْمَتَاعَ (فِي الطَّرِيقِ) قَبْلَ أَنْ يَخْرُجَ (ثُمَّ خَرَجَ فَأَخَذَهُ قُطِعَ)؛ لِأَنَّ الرَّمِيَّ حِيلَةً يَعْتَادُهَا السُّرَّاقُ لِتَعَذُّرِ



خَرَجَ فَأَخَذَهُ قُطْعَ، وَكَذَلِكَ إِنْ حَمَلَهُ عَلَى جِمَارٍ فَسَاقَهُ فَأَخْرَجَهُ، وَإِذَا دَخَلَ الْجُرُزَ جَمَاعَةً فَتَوَلَّى بَعْضُهُمُ الْأَخَذَ قُطْعُوا جَمِيعاً.

وَمَنْ نَقَبَ الْبَيْتَ وَأَدْخَلَ يَدَهُ فِيهِ فَأَخَذَ شَيْئاً لَمْ يَقْطَعْ، وَإِذَا أَدْخَلَ يَدَهُ فِي صُنْدُوقِ الصَّيْرِفِيِّ، أَوْ فِي كُمِّ غَيْرِهِ فَأَخَذَ الْمَالَ، قُطْعَ.

وَتَقْطَعُ يَمِينُ السَّارِقِ مِنَ الزَّنْدِ وَتُحْسَمُ، فَإِنْ سَرَقَ ثَانِياً قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى، فَإِنْ

الخروج مع المتاع أو ليتفرغ لقتال صاحب الدار أو للفرار، ولم يعترض عليه يد معتبرة؛ فاعتبر الكل فعلاً واحداً، وإذا خرج ولم يأخذه فهو مضيع، لا سارق. «هداية» (وَكَذَلِكَ): أي قطع (إِنْ حَمَلَهُ): أي المتاع (عَلَى جِمَارٍ فَسَاقَهُ فَأَخْرَجَهُ)؛ لأن سيره مضاف إليه لَسَوْقِهِ (وَإِذَا دَخَلَ الْجُرُزَ جَمَاعَةً فَتَوَلَّى بَعْضُهُمُ الْأَخَذَ) دون البعض (قُطْعُوا جَمِيعاً) لأن الإخراج من الكل معنى للمعاونة، وهذا لأن المعتاد فيما بينهم أن يحمل البعض المتاع ويتشمر الباقيون للدفع؛ فلو امتنع القطع أدى إلى سد باب الحد.

(وَمَنْ نَقَبَ الْبَيْتَ وَأَدْخَلَ يَدَهُ فِيهِ) من غير أن يدخل (فَأَخَذَ شَيْئاً) يبلغ النصاب (لَمْ يَقْطَعْ)؛ لأن هتك الحرز بالدخول فيه، ولم يوجد، قال «بهاء الدين» في شرحه: وعن «أبي يوسف» أنه يقطع، والصحيح قولنا، واعتمده «البرهاني» وغيره. «تصحيح» (وَإِنْ أَدْخَلَ يَدَهُ فِي صُنْدُوقِ الصَّيْرِفِيِّ أَوْ كُمِّ غَيْرِهِ فَأَخَذَ الْمَالَ قُطْعَ)؛ لتحقيق هتك الحرز؛ لأنه لا يمكن هتك مثل هذا الحرز إلا على هذه الصفة.

(وَتَقْطَعُ يَمِينُ السَّارِقِ مِنَ الزَّنْدِ) وهو المفصل بين الذراع والكف (وَتُحْسَمُ) وجوباً؛ لأنه لو لم تجسم تُفْضَى إلى التلف، والحد زاجر لا مُتَلَف، وصورة الحسم: أن تجعل يده بعد القطع في دهن قد أغلى بالنار لينقطع الدم، قال في «الذخيرة»: والأجرة وثمن الدهن على السارق؛ لأن منه سبب ذلك وهو السرقة. «جوهرة» (فَإِنْ سَرَقَ ثَانِياً قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى) من الكعب، وهو المفصل بين الساق والقدم، وتُحْسَمُ أيضاً (فَإِنْ سَرَقَ ثَالِثاً لَمْ يَقْطَعْ) ولكن عَزُرَ. (وَحُلِدَ فِي السَّجْنِ حَتَّى يَتُوبَ) لما روي عن علي رضي الله عنه أنه قال: إني لأستحي من الله أن لا أدع له يداً يأكل بها ويستنجي بها ورجلاً يمشي عليها<sup>(١)</sup>، وبهذا حاج بقية الصحابة فحجهم<sup>(٢)</sup>، فانهقد

(١) قال في نصب الراية ٣/٣٧٤: رواه محمد بن الحسن في كتاب «الآثار» عن عبد الله بن سلمة عن علي بن أبي طالب قال: «إذا سرق السارق قطعت يده اليمنى، فإن عاد قطعت رجله اليسرى فإن عاد ضمنه السجن حتى يحدث خيراً إني أستحي من الله أن أدعه لينس له يد يأكل بها ويستنجي بها، ورجل يمشي عليها» وأخرجه الدارقطني من طريق محمد بن الحسن ورواه عبد الرزاق عن الشعبي قال: كان علي... فذكره وابن أبي شيبة في «مصنفه» والبيهقي عن عبد الله بن سلمة عن علي... فذكره اهـ. فهذا موقوف، صحيح الإسناد.

(٢) قوله: وبهذا حاج بقية الصحابة فحجهم.

سَرَقَ ثَالِثًا لَمْ يُقَطَّعْ وَخُلِدَ فِي السِّجْنِ حَتَّى يَتُوبَ.

وَإِذَا كَانَ السَّارِقُ أَشَلَّ الْيَدِ الْيُسْرَى، أَوْ أَقْطَعَ، أَوْ مَقْطُوعَ الرَّجْلِ الْيُمْنَى، لَمْ يُقَطَّعْ.

وَلَا يُقَطَّعُ السَّارِقُ إِلَّا أَنْ يَخْضَرَ الْمَسْرُوقُ مِنْهُ فَيَطْلُبُ بِالسَّرِقَةِ، فَإِنْ وَهَبَهَا مِنَ السَّارِقِ، أَوْ بَاعَهَا إِيَّاهُ، أَوْ نَقَصَتْ قِيمَتُهَا مِنَ النَّصَابِ، لَمْ يُقَطَّعْ.

وَمَنْ سَرَقَ عَيْنًا فَقَطَّعَ فِيهَا وَرَدَّهَا ثُمَّ عَادَ فَسَرَقَهَا وَهِيَ بِحَالِهَا، لَمْ يُقَطَّعْ، فَإِنْ

إِجْمَاعًا. «هَدَايَة».

(وَإِذَا كَانَ السَّارِقُ أَشَلَّ الْيَدِ الْيُسْرَى أَوْ أَقْطَعَ): أَي مَقْطُوعِهَا (أَوْ مَقْطُوعَ الرَّجْلِ الْيُمْنَى) أَوْ أَشَلَّهَا (لَمْ يُقَطَّعْ)؛ لِأَن فِي ذَلِكَ تَفْوِيتَ جَنْسِ الْمَنْفَعَةِ: بَطْشًا فِيمَا إِذَا كَانَ أَشَلَّ الْيَدِ الْيُسْرَى أَوْ أَقْطَعَ، وَمَشْيًا فِيمَا إِذَا كَانَ مَقْطُوعَ الرَّجْلِ الْيُمْنَى أَوْ أَشَلَّ، وَتَفْوِيتُ ذَلِكَ إِهْلَاكَ مَعْنَى؛ فَلَا يِقَامُ الْحَدُّ؛ لثَلَا يَفْضَى إِلَى الْإِهْلَاكِ.

(وَلَا يُقَطَّعُ السَّارِقُ إِلَّا أَنْ يَخْضَرَ الْمَسْرُوقُ مِنْهُ فَيَطْلُبُ بِالسَّرِقَةِ)؛ لِأَن الْخَصُومَةَ شَرْطُ لَظْهُورِهَا، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الشَّهَادَةِ وَالْإِقْرَارِ؛ لِأَن الْجَنَايَةَ عَلَى مَالِ الْغَيْرِ لَا تَظْهَرُ إِلَّا بِالْخَصُومَةِ، وَكَذَا إِذَا غَابَ عِنْدَ الْقَطْعِ؛ لِأَن الْاِسْتِيفَاءَ مِنَ الْقَضَاءِ فِي بَابِ الْحُدُودِ. «هَدَايَة» (فَإِنْ وَهَبَهَا): أَي السَّرِقَةَ (مِنَ السَّارِقِ، أَوْ بَاعَهَا إِيَّاهُ، أَوْ نَقَصَتْ قِيمَتُهَا مِنَ النَّصَابِ) وَلَوْ بَعْدَ الْقَضَاءِ بِهَا (لَمْ يُقَطَّعْ)؛ لِأَن الْإِمْضَاءَ فِي هَذَا الْبَابِ مِنَ الْقَضَاءِ، فَيَشْتَرِطُ قِيَامُ الْخَصُومَةِ عِنْدَ الْاِسْتِيفَاءِ، فَصَارَ كَمَا إِذَا حَصَلَتْ قَبْلَ الْقَضَاءِ، وَتَمَامَهُ فِي «الْهَدَايَةِ».

(وَمَنْ سَرَقَ عَيْنًا فَقَطَّعَ فِيهَا وَرَدَّهَا) لِمَا لَكِهَا (ثُمَّ عَادَ فَسَرَقَهَا) ثَانِيًا (وَهِيَ) بَعْدَ (بِحَالِهَا) لَمْ

= قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَسَبِ الرَّايَةِ ٣/٣٧٥: قَالَ فِي «التَّنْقِيحِ» - ابْنُ عَبْدِ الْهَادِي -: أَخْرَجَ سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ عَنْ سَعِيدِ الْمَقْبَرِيِّ عَنْ أَبِيهِ قَالَ: حَضَرْتُ عَلِيًّا أَنِّي بَرَجْلٌ مَقْطُوعُ الْيَدِ وَالرَّجْلِ قَدْ سَرَقَ فَقَالَ لِأَصْحَابِهِ مَا تَرَوْنَ فِي هَذَا قَالُوا: اقْطَعْهُ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ قَالَ: قَتَلْتَهُ إِذَا! وَمَا عَلَيْهِ الْقَتْلُ بَأْيَ شَيْءٍ يَأْكُلُ الطَّعَامَ بَأْيَ شَيْءٍ يَتَوَضَّأُ لِلصَّلَاةِ بَأْيَ شَيْءٍ يَغْتَسِلُ لِلْجَنَابَةِ فَرَدَّهُ إِلَى السِّجْنِ أَيَّامًا ثُمَّ أَخْرَجَهُ فَاسْتَشَارَ أَصْحَابَهُ فَقَالُوا مِثْلَ قَوْلِهِمْ الْأَوَّلِ وَقَالَ لَهُمْ مِثْلَمَا قَالَ أَوَّلَ مَرَّةٍ فَجَلَدَهُ جَلْدًا شَدِيدًا ثُمَّ أَرْسَلَهُ.

وَأَخْرَجَ سَعِيدٌ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَائِذٍ قَالَ: «أَتَيْتُ عُمَرَ بِأَقْطَعَ الْيَدِ وَالرَّجْلِ قَدْ سَرَقَ فَأَمَرَ أَنْ تَقَطَّعَ رِجْلُهُ. فَقَالَ عَلِيٌّ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ...﴾ الْآيَةُ فَلَا يَنْبَغِي أَنْ تَقَطَّعَ رِجْلُهُ، فَتَدْعُهُ وَلَيْسَ لَهُ قَائِمَةٌ يَمْشِي عَلَيْهَا. إِمَّا أَنْ تَعَزَّرَهُ وَإِمَّا أَنْ تُوَدِّعَهُ السِّجْنَ فَاسْتَوْدَعَهُ السِّجْنَ». وَرَوَاهُ الْبَيْهَقِيُّ فِي سَنَنِهِ ١ هـ.

وَهَذَا الْأَثَرُ فِي سَنَنِ الْبَيْهَقِيِّ ٢٧٤/٨ وَرَوَى الْبَيْهَقِيُّ أَيْضًا مِنْ طَرِيقِ سَعِيدِ بْنِ مَنْصُورٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ «أَنْ عَمَرَ قَطْعَ بَدَأَ بَعْدَ يَدٍ وَرَجْلٍ» قَالَ الْبَيْهَقِيُّ: وَهَذِهِ الرَّوَايَةُ عَنْ عُمَرَ أَوْلَى أَنْ تَكُونَ صَحِيحَةً.

تَغَيَّرَتْ عَنْ حَالِهَا، مِثْلُ أَنْ كَانَ غَزْلاً فَسَرَقَهُ فَقُطِعَ فِيهِ فَرْدُهُ ثُمَّ نُسِجَ فَعَادَ فَسَرَقَهُ - قُطِعَ، وَإِذَا قُطِعَ السَّارِقُ وَالْعَيْنُ قَائِمَةٌ فِي يَدِهِ رَدَّهَا، وَإِنْ كَانَتْ هَالِكَةً لَمْ يَضْمَنْ، وَإِذَا ادَّعَى السَّارِقُ أَنَّ الْعَيْنَ الْمَسْرُوقَةَ مِلْكُهُ سَقَطَ الْقَطْعُ عَنْهُ وَإِنْ لَمْ يَقُمْ بَيِّنَةٌ.

وَإِذَا خَرَجَ جَمَاعَةٌ مُتَنَبِّئِينَ، أَوْ وَاحِدٌ يَقْدِرُ عَلَى الْإِمْتِنَاعِ فَقَصَّدُوا قَطْعَ الطَّرِيقِ فَأَخَذُوا قَبْلَ أَنْ يَأْخُذُوا مَالًا وَلَا قَتَلُوا نَفْسًا حَسَبَهُمُ الْإِمَامُ حَتَّى يُحْدِثُوا تَوْبَةً، وَإِنْ أَخَذُوا

تغيير (لَمْ يُقَطَّعْ) بها ثانياً؛ لأنه وجب لهتك حرمة العين؛ فتكراره فيها لا يوجب تكرار الحد (فَإِنْ تَغَيَّرَتْ عَنْ حَالِهَا) الأول (مِثْلُ أَنْ) لو (كَانَ) المسروق (غَزْلاً فَسَرَقَهُ فَقُطِعَ فِيهِ فَرْدُهُ) لِمَالِكِهِ (ثُمَّ نُسِجَ) ذلك الغزل وصار كرابساً<sup>(١)</sup> (فَعَادَ) السارق (فَسَرَقَهُ) ثانياً (قُطِعَ، وَإِذَا قُطِعَ السَّارِقُ وَالْعَيْنُ) المسروقة (قَائِمَةٌ فِي يَدِهِ رَدَّهَا) على مَالِكِهَا؛ لِبَقَائِهَا عَلَى مِلْكِهِ (وَإِنْ كَانَتْ) الْعَيْنُ (هَالِكَةً) أَوْ مُسْتَهْلَكَةً عَلَى الْمَشْهُورِ (لَمْ يَضْمَنْ)؛ لأنه لا يجتمع القطع والضمان عندنا، سواء كان الاستهلاك قبل القطع أو بعده. «مجتبى». وفيه: لو استهلكه المشتري منه أو الموهوب له فللمالك تضمينه.

(وَإِذَا ادَّعَى السَّارِقُ أَنَّ الْعَيْنَ الْمَسْرُوقَةَ مِلْكُهُ سَقَطَ الْقَطْعُ عَنْهُ وَإِنْ لَمْ يَقُمْ بَيِّنَةٌ) لوجود الشبهة باحتمال الصدق.

ولما أنهى الكلام على السرقة الصغرى أخذ في الكلام على السرقة الكبرى فقال: (وَإِذَا خَرَجَ جَمَاعَةٌ مُتَنَبِّئِينَ): أي قادرين على أن يمنعوا عن أنفسهم تَعَرُّضَ الْغَيْرِ، (أَوْ وَاحِدٌ يَقْدِرُ عَلَى الْإِمْتِنَاعِ) بنفسه، قال في غاية البيان: وإطلاق اسم الجماعة يتناول المسلم والذمي والكافر، والحر والعبد، والمراد من الامتناع: أن يكون قاطع الطريق بحيث يمكن له أن يدافع عن نفسه بقوته وشجاعته تعرض الغير، قال الإمام «الإسبيجاني» في شرح «الطحاوي»: اعلم أن قاطع الطريق إنما يكون بعد أن تستجمع فيه شرائط، وهي: أن يكون لهم قوة وشوكة ينقطع الطريق بهم، وأن لا يكون بين قريتين ولا بين مصرين ولا بين مدينتين، وأن يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر؛ فإذا وجدت هذه الأشياء يكون قاطعاً للطريق، وإلا فلا، هكذا ذكر في ظاهر الرواية، وروى عن «أبي يوسف» أنه قال: إن كان أقل من مسيرة سفر أو كان في المصر ليلاً فإنه يجري عليهم حكم قطاع الطريق، وهو أن يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى، والفتوى هنا على قول «أبي يوسف». اهـ. ونقل مثله في «التصحيح» عن «السيبغ» وشرح «الطحاوي» (فَقَصَّدُوا قَطْعَ الطَّرِيقِ فَأَخَذُوا قَبْلَ أَنْ يَأْخُذُوا مَالًا وَلَا قَتَلُوا نَفْسًا حَسَبَهُمُ الْإِمَامُ) وهو المراد بالنفي في

(١) الكرباس: ثوب من القطن الأبيض فارسي معرب.

مَالٌ مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ وَالْمَأْخُودُ إِذَا قُسِمَ عَلَى جَمَاعَتِهِمْ أَصَابَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ عَشْرَةُ دَرَاهِمٍ فَصَاعِدًا أَوْ مَا قِيمَتُهُ ذَلِكَ قَطَعَ الْإِمَامُ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ مِنْ خِلَافٍ، وَإِنْ قَتَلُوا وَلَمْ يَأْخُذُوا مَالًا قَتَلَهُمُ الْإِمَامُ حَدًّا، فَإِنْ عَفَا الْأَوْلِيَاءُ عَنْهُمْ لَمْ يَلْتَفِتْ إِلَى عَفْوِهِمْ، وَإِنْ قَتَلُوا وَأَخَذُوا الْمَالَ فَلَا إِمَامَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ قَطَعَ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ مِنْ خِلَافٍ وَقَتْلَهُمْ وَصَلَبَهُمْ، وَإِنْ شَاءَ قَتَلَهُمْ، وَإِنْ شَاءَ صَلَبَهُمْ: يُضَلَّبُ حَيًّا، وَيُتَعَجَّ بَطْنُهُ بِالرُّمَحِ إِلَى أَنْ يَمُوتَ، وَلَا يُضَلَّبُ أَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، فَإِنْ كَانَ فِيهِمْ صَبِيٌّ، أَوْ مَجْنُونٌ، أَوْ ذُو رَجَمٍ مَحْرَمٍ مِنْ

الآية؛ إذ المراد توزيع الأجزاء على الأحوال كما هو مقرر في الأصول (حَتَّى يُعْدِلُوا تَوْبَةً) لا بمجرد القول، بل بظهور سيماء الصالحين أو الموت (وَإِنْ أَخَذُوا مَالٌ مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ وَالْمَأْخُودُ إِذَا قُسِمَ عَلَى جَمَاعَتِهِمْ) بالسوية (أَصَابَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ عَشْرَةُ دَرَاهِمٍ) فضة فصاعداً (أَوْ مَا قِيمَتُهُ ذَلِكَ) من غيرها (قَطَعَ الْإِمَامُ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ مِنْ خِلَافٍ): أي قطع من كل واحد يده اليمنى ورجله اليسرى، وهذا إذا كان صحيح الأطراف كما مر، وهذه حالة ثانية (وَإِنْ قَتَلُوا وَلَمْ يَأْخُذُوا مَالًا قَتَلَهُمُ الْإِمَامُ حَدًّا) لا قصاصاً، ولذا لا يشترط فيه أن يكون موجباً للقصاص بأن يكون بمحدد، ولا يجوز العفو عنه كما صرح به بقوله: (فَإِنْ عَفَا الْأَوْلِيَاءُ عَنْهُمْ لَمْ يَلْتَفِتْ إِلَى عَفْوِهِمْ)؛ لأن الحدود وجبت حقاً لله تعالى لا حق للعباد فيها، وهذه حالة ثالثة (وَإِنْ قَتَلُوا وَأَخَذُوا الْمَالَ) وهي الحالة الرابعة (فَلَا إِمَامَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ قَطَعَ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ مِنْ خِلَافٍ) جزاءً على أخذ المال (و) بعد ذلك (قَتَلَهُمْ وَصَلَبَهُمْ) جزاءً على القتل (وَإِنْ شَاءَ قَتَلَهُمْ) فقط (وَإِنْ شَاءَ صَلَبَهُمْ) فقط؛ لما في كل منهما من الإهلاك، وفيه كفاية في الزجر، قال الإمام «الإسباجي»، وهذا الذي ذكره قول «أبي حنيفة» و«زفر»، وقال «أبو يوسف»: لا أعفيه من الصلب، وقال «محمد»: لا يقطع، ولكن يقتل ويصلب والصحيح قول «أبي حنيفة»، وفي «الهداية» و«التجنيس»: أنه ظاهر الرواية، واختاره «المجيبوي» و«الموصللي» وغيرهما. «تصحيح»، و (يُضَلَّبُ) من يراد صلبه (حَيًّا) وكيفيته: أن تُغرز خشبة ويوقف عليها، وفوقها خشبة أخرى ويربط عليها يديه (وَيُتَعَجَّ بَطْنُهُ بِالرُّمَحِ) من تحت ثديه الأيسر، ويخضعض بطنه (إِلَى أَنْ يَمُوتَ) وروى «الطحاوي» أنه يقتل أولاً ثم يصلب بعد القتل؛ لأن الصلب حياً مثله، ولأنه يؤدي إلى التعذيب، والأول أصح، لأنه صلبه حياً أبلغ في الزجر والردع كما في «الجوهرة»، (وَلَا يُضَلَّبُ): أي لا يبقى مصلوباً (أَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ) وهو ظاهر الرواية، كذا قال «الصدر الشهيد» في شرح «الجامع الصغير»، وعن «أبي يوسف» أنه يترك على خشبته حتى ينقطع فيسقط ليحصل الاعتبار لغيره، وَجْهُ الظاهر أن الاعتبار يحصل بالثلاثة فبعدها يتغير فيتأذى الناس فيخلى بينه وبين أهله ليدفن. غاية (فَإِنْ كَانَ فِيهِمْ) أي القطاع (صَبِيٌّ أَوْ مَجْنُونٌ أَوْ ذُو رَجَمٍ مَحْرَمٍ مِنْ

الْمَقْطُوعِ عَلَيْهِ سَقَطَ الْحَدُّ عَنِ الْبَاقِينَ وَصَارَ الْقَتْلُ إِلَى الْأَوْلِيَاءِ: إِنْ شَاءُوا قَتَلُوا، وَإِنْ شَاءُوا عَفَوْا، وَإِنْ بَاشَرَ الْفِعْلَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ أُجْرِيَ الْحَدُّ عَلَى جَمَاعَتِهِمْ.

## كتاب الأشربة

الأشربة المَحْرَمَةُ أَرْبَعَةٌ: الْخَمْرُ، وَهِيَ: عَصِيرُ الْعِنَبِ إِذَا غَلَا وَاشْتَدَّ وَقَذَفَ بِالزَّبْدِ، وَالْعَصِيرُ إِذَا طُبِخَ حَتَّى ذَهَبَ أَقْلُ مِنْ ثُلَاثِيهِ، وَنَقِيعُ التَّمْرِ وَالزَّبِيبِ إِذَا اشْتَدَّ، وَنَبِيذُ التَّمْرِ وَالزَّبِيبِ إِذَا طُبِخَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَذْنَى طَبَخٍ حَلَالٍ، وَإِنْ اشْتَدَّ، إِذَا شَرِبَ مِنْهُ مَا يَغْلِبُ

الْمَقْطُوعِ عَلَيْهِمُ) الطريق (سَقَطَ الْحَدُّ عَنِ الْبَاقِينَ)؛ لَأَن الْجَنَايَةَ وَاحِدَةٌ قَامَتْ بِالْجَمِيعِ، فَبِذَا لَمْ يَكُنْ فِعْلٌ بَعْضُهُمْ مُوجِباً صَارَ فِعْلُ الْبَاقِينَ بَعْضُ الْعِلَّةِ فَلَا يَتَرْتَّبُ عَلَيْهِ الْحُكْمُ، قَالَ فِي الْغَايَةِ: وَهَذَا الَّذِي ذَكَرَهُ «الْقُدُورِيُّ» ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ عَنْ أَصْحَابِنَا، وَهُوَ «قَوْلُ زُفَرٍ» ١ هـ (وَ) إِذَا سَقَطَ الْحَدُّ (صَارَ الْقَتْلُ إِلَى الْأَوْلِيَاءِ)؛ لظَهُورِ حَقِّ الْعَبْدِ، وَحِينَئِذٍ (إِنْ شَاءُوا قَتَلُوا) قِصَاصاً فَيُعْتَبَرُ فِيهِ مَوْجِبُهُ مِنَ الْقِصَاصِ أَوْ الدِّيَةِ (وَإِنْ شَاءُوا عَفَوْا)؛ لِأَنَّهُ صَارَ خَالِصَ حَقِّهِمْ (وَإِنْ بَاشَرَ الْفِعْلَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ) دُونَ الْبَاقِينَ (أُجْرِيَ الْحَدُّ عَلَى جَمَاعَتِهِمْ)؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا يَأْخُذُهُ بِقُوَّةِ الْبَاقِينَ، وَمَنْ قَطَعَ الطَّرِيقَ فَلَمْ يُقَدَّرْ عَلَيْهِ حَتَّى جَاءَ تَائِباً سَقَطَ عَنْهُ الْحَدُّ بِالتَّوْبَةِ قَبْلَ الْقُدْرَةِ، وَدَفَعَ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ: إِنْ كَانَ قَتَلَ اقْتَصَصَ مِنْهُ، وَإِنْ كَانَ أَخَذَ الْمَالَ رَدَّهُ إِنْ كَانَ قَائِماً وَضَمَنَهُ إِنْ كَانَ هَالِكاً؛ لِأَنَ التَّوْبَةَ لَا تَسْقُطُ حَقَّ الْأَدَمِيِّ. كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ».

## كتاب الأشربة

والأشربة: جمع شراب، وهو لغة: كل ما يشرب، وخُصَّ شرعاً بالمسكر.

(الأشربة المَحْرَمَةُ أَرْبَعَةٌ): أَحَدُهَا (الْخَمْرُ، وَهِيَ عَصِيرُ الْعِنَبِ) النَّيِّ (إِذَا) تَرَكَ حَتَّى (غَلَى): أَيِ صَارَ يَفُورُ (وَاشْتَدَّ): أَيِ قَوِيَ وَصَارَ مُسْكِراً (وَقَذَفَ): أَيِ رَمَى (بِالزَّبْدِ): أَيِ الرِّغْوَةِ، بَحِثْ لَا يَبْقَى شَيْءٌ مِنْهَا فَيَصْفُو وَيَرَقُّ، وَهَذَا قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَعِنْدَهُمَا إِذَا اشْتَدَّ بَحِثْ صَارَ مُسْكِراً وَإِنْ لَمْ يَقْذَفْ (وَ) الثَّانِي (الْعَصِيرُ) الْمَذْكُورُ (إِذَا طُبِخَ حَتَّى ذَهَبَ أَقْلُ مِنْ ثُلَاثِيهِ) وَيُسَمَّى الْبَادِقُ وَالطَّلَاءُ أَيْضاً، وَقِيلَ: الطَّلَاءُ مَا ذَهَبَ ثَلَاثُ وَبَقِيَ ثَلَاثُ كَمَا فِي «الْمَحِيطِ»، وَقِيلَ: إِذَا ذَهَبَ ثَلَاثُ فَهُوَ الطَّلَاءُ وَإِنْ ذَهَبَ نِصْفُهُ فَهُوَ الْمُنْصَفُ، وَإِنْ طُبِخَ أَذْنَى طَبَخٍ فَالْبَادِقُ، وَالْكُلُّ حَرَامٌ إِذَا غَلَى وَاشْتَدَّ وَقَذَفَ بِالزَّبْدِ عَلَى الْإِخْتِلَافِ كَمَا فِي «الْإِخْتِيَارِ»، وَقَالَ «قَاضِيخَانُ»: مَاءُ الْعِنَبِ إِذَا طُبِخَ - وَهُوَ الْبَادِقُ - يَحِلُّ شَرْبُهُ مَا دَامَ حُلُوءاً عِنْدَ الْكُلِّ، وَإِذَا غَلَى وَاشْتَدَّ وَقَذَفَ بِالزَّبْدِ يَحْرَمُ قَلِيلُهُ وَكَثِيرُهُ، وَلَا يَفْسُقُ شَارِبُهُ، وَلَا يَكْفُرُ مُسْتَحِلُّهُ، وَلَا يَحْدُ شَارِبُهُ مَا لَمْ يَسْكُرْ مِنْهُ. ١ هـ (وَ) الثَّلَاثُ (نَقِيعُ التَّمْرِ وَ) الرَّابِعُ نَقِيعُ (الزَّبِيبِ) النَّيِّ (إِذَا اشْتَدَّ) وَقَذَفَ بِالزَّبْدِ عَلَى

فِي ظَنِّهِ أَنَّهُ لَا يُسْكِرُهُ مِنْ غَيْرِ لَهُوَ وَلَا طَرَبٌ، وَلَا بَأْسٌ بِالْخَلِيطَيْنِ، وَنَبِيذُ الْعَسَلِ وَالتَّيْنِ وَالْجَنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالذَّرَّةَ حَلَالٌ وَإِنْ لَمْ يُطْبَخْ.

الاختلاف، والتقيع: اسم مفعول، قال في «المغرب»: يقال أَنْقَعَ الزبيب في الخابية وَنَقَعَهُ إِذَا أَلْقَاهُ فِيهَا لِيَتَلَّ وَتَخْرُجَ مِنْهُ الْحَلَاوَةُ، وَزَبِيبٌ مَنْقَعٌ بِالْفَتْحِ مَخْفَفٌ، وَاسْمُ الشَّرَابِ نَقِيعٌ. اهـ. قال في «الهداية»: وهو حرام إِذَا اشْتَدَّ وَغُلِيَ؛ لِأَنَّهُ رَقِيقٌ مُلْدٌ مُطْرَبٌ، إِلَّا أَنْ حَرَمَتْ هَذِهِ الْأَشْرِبَةُ دُونَ حَرَمَةِ الْخَمْرِ، حَتَّى لَا يَكْفُرَ مُسْتَحْلَهَا، وَلَا يَجِبُ الْحَدُّ بِشْرِبِهَا حَتَّى يَسْكُرَ، وَنَجَاسَتُهَا خَفِيفَةٌ فِي رَوَايَةِ غَلِيطَةٍ فِي أُخْرَى بِخِلَافِ الْخَمْرِ. اهـ مختصراً.

(وَنَبِيذُ التَّمْرِ) هو اسم جنس فيتناول اليابس والرطب والبسر، ويتحد حكم الكل كما في «الزاهدي»، والنبيذ: شراب يتخذ من التمر أو الزبيب أو العسل أو البر أو غيره، بأن يلقى في الماء ويترك حتى يستخرج منه، مشتق من النَّبَذِ وهو الإلقاء كما أشار إليه في الطلعة وغيره «قهستاني» (و) نَبِيذُ (الزَّبِيبِ إِذَا طُبَخَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَدْنَى طَبَخٍ). قال في «الهداية»: إِذَا ذَهَبَ أَقْلٌ مِنْ ثَلَاثِهِ فَهُوَ الْمَطْبُوخُ أَدْنَى طَبَخٍ. اهـ (حَلَالٌ وَإِنْ) غُلِيَ وَ (اشْتَدَّ) وَقَذِفَ بِالزَّبِيدِ. «قهستاني». قال «العيني»: ولم يذكر القذف اكتفاء بما سبق (إِذَا شَرِبَ مِنْهُ مَا يَغْلِبُ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ لَا يُسْكِرُهُ) وكان شربه للثَقْوِي ونحوه (مِنْ غَيْرِ لَهُوَ وَلَا طَرَبٍ) قال «القَهْستاني»: فالفرق بينه وبين النقيع بالطبخ وعدمه كما في النظم، قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وقال «محمد»: حرام، ومثله في «البنابيع»، ثم قال: «والصحيح» قولهما، واعتمده الأئمة «المجيب» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». «تصحيح»؛ لكن يأتي قريباً أن «الفتوى» على قول «محمد»، «فتنبه». قَيِّدْ بَعْدَ اللَّهْوِ وَالطَّرَبِ؛ لِأَنَّهُ مَعَ ذَلِكَ لَا يَحِلُّ بِالِاتِّفَاقِ.

(وَلَا بَأْسٌ بِالْخَلِيطَيْنِ): أي ماء الزبيب والتمر أو الرطب أو البسر المجتمعين المطبوخين أدنى طبخ كما في «المعراج» و«العناية» وغيرهما؛ والمفهوم من عبارة الملتقى عدم اشتراط الطبخ، ثم هذا إِذَا لَمْ يَكُنْ أَحَدُ الْخَلِيطَيْنِ مَاءَ الْعَنْبِ، وَإِلَّا فَلَا بُدَّ مِنْ ذَهَابِ الثَّلَاثِينَ كَمَا فِي «الكَافِي».

(وَنَبِيذُ الْعَسَلِ) ويسمى بِالْبَيْتَعِ. قال في «المغرب»: الْبَيْتَعُ - بكسر الباء وسكون التاء - شراب مسكر يتخذ من العسل باليمن (و) نَبِيذُ (التَّيْنِ وَ) نَبِيذُ (الْجَنْطَةِ) ويسمى بِالْمَزْرِ - بكسر الميم، كما في المغرب - (و) نَبِيذُ (الشَّعِيرِ) ويسمى بِالْحَقَّةِ - بكسر الحاء - كما في «القَهْستاني» (و) نَبِيذُ (الذَّرَّةِ) بالذال المعجمة - ويسمى بِالسُّكْرَةِ - بضم السين والكاف وسكون الراء - كما في «المغرب» (حَلَالٌ) شربه للثَقْوِي واستمراء الطعام (وَإِنْ لَمْ يُطْبَخْ) وَإِنْ اشْتَدَّ وَقَذِفَ بِالزَّبِيدِ، وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»، وَعِنْدَ «مُحَمَّدٍ» حَرَامٌ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَاعْتَمَدَ

وَعَصِيرُ الْعِنَبِ إِذَا طُبِخَ حَتَّى ذَهَبَ مِنْهُ ثُلَاثُهُ وَبَقِيَ ثُلَاثُهُ حَلَالٌ وَإِنْ اشْتَدَّ، وَلَا بَأْسَ  
بِالِإِتِّبَازِ فِي الدُّبَاءِ وَالْحَتِّمِ وَالْمُزْفَتِ وَالنَّقِيرِ، وَإِذَا تَخَلَّلَتِ الْخَمْرُ حَلَّتْ، سَوَاءٌ صَارَتْ

قولهما «البرهاني» و«النسفي» و«صدر الشريعة». ١هـ. وفي «القهستاني»: وحاصله أن شرب  
نبيذ الحبوب والحلاوات بشرطه حلال عند «الشيخين»؛ فلا يحذ السكران منه، ولا يقع طلاقه،  
وحرام عند «محمد»؛ فيحد ويقع كما في «الكافي»؛ وعليه «الفتوى» كما في «الكفاية» وغيره.  
١هـ. ومثله في «التنوير» و«الملتقى» و«المواهب» و«النهاية» و«المعراج» و«شرح المجمع»  
و«شرح درر البحار» و«العيني» حيث قالوا: «الفتوى» في زماننا بقول «محمد»؛ لغلبة الفساد،  
وفي «النوازل» «لأبي الليث»: ولو اتخذ شيئاً من الشعير أو الذرة أو التفاح أو العسل فاشتد وهو  
مطبوخ أو غير مطبوخ فإنه يجوز شربه ما دون السكر عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وعند  
«محمد»: لا يجوز شربه، وبه نأخذ. ١هـ.

(وَعَصِيرُ الْعِنَبِ إِذَا طُبِخَ) بالنار أو بالشمس (حَتَّى ذَهَبَ مِنْهُ ثُلَاثُهُ وَبَقِيَ ثُلَاثُهُ حَلَالٌ) شربه  
حيث وجد شرطه (وَإِنْ) غلى و (اشْتَدَّ) وقذف بالزبد كما سبق، وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي  
يوسف» أيضاً، خلافاً «لمحمد»، والخلاف فيه كالخلاف في سابقه وقد علمت أن فتوى  
المتأخرين على قول «محمد» لفساد الزمان، وفي «التصحيح»: ولو طبخ حتى ذهب ثلثه ثم زيد  
عليه وأعيد إلى النار: إن أعيد قبل أن يغلى لا بأس به؛ لأنه تم الطبخ قبل ثبوت الحرمة، وإن  
أعيد بعدما غلى الصحيح لا يحل شربه. ١هـ.

(وَلَا بَأْسَ بِالِإِتِّبَازِ): أي اتخاذ النبيذ (فِي الدُّبَاءِ) بضم الفاء وتشديد العين والمد - القرع،  
الواحدة دُبَاءة. مصباح (وَالْحَتِّمِ) الخزف الأخضر، أو كل خزف، وعن «أبي عبيدة»: هي  
جِرَارٌ حُمْرٌ تحمل فيها الخمر إلى المدينة، الواحدة حَتِّمة. «مغرب» (وَالْمُزْفَتِ) الوعاء المطلق  
بالزفت، وهو القار، وهذا مما يُحدث التغير في الشراب سريعاً. مغرب (وَالنَّقِيرِ) خشبة تنقر  
وينبذ فيها «مصباح». وما ورد من النهي<sup>(١)</sup> عن ذلك منسوخ بقوله ﷺ في حديث فيه طول بعد  
ذكر هذه الأشياء: «فَاشْرَبُوا فِي كُلِّ ظَرْفٍ فَإِنَّ الظَّرْفَ لَا يُحِلُّ شَيْئاً وَلَا يُحَرِّمُهُ وَلَا تَشْرَبُوا

(١) حديث النهي فهو في حديث أبي هريرة: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لَوْفَدَ عَبْدِ الْقَيْسِ: أَنَّهُ كَامٍ عَنِ الدُّبَاءِ، وَالْحَتِّمِ،  
وَالنَّقِيرِ، وَالْمَقِيرِ وَالْحَتِّمِ - الْمَزَادَةُ الْمَجْبُودَةُ - وَلَكِنْ اشْرَبَ فِي سِقَانِكَ وَأَوْكِهِ».

أخرجه مسلم ١٩٩٣ بهذا اللفظ. وكرره، وأخرجه من حديث عائشة ١٩٩٥ ومن حديث ابن عباس وكذا  
أخرج البخاري ٥٥٩٥ بعضه من حديث عائشة.

وأخرجه أبو داود ٣٦٩٣ من حديث أبي هريرة بمثل سياق مسلم، والنسائي ٣٠٦/٨ وابن ماجه ٣٤٠١.  
وأخرجه أبو داود ٣٦٩٢ والترمذي ١٨٦٨ والنسائي ٣٠٨/٨ وابن ماجه ٣٤٠٣ كلهم من حديث ابن عمر  
إلا ابن ماجه. فهو من حديث أبي سعيد الخدري. وفي الباب أحاديث وروايات كثيرة. صحيح.

خَلَا بِنَفْسِهَا أَوْ بِشَيْءٍ طَرِحَ فِيهَا، وَلَا يُكْرَهُ تَخْلِيلُهَا.

## كتاب الصيد والذبائح

يَجُوزُ الإِصْطِيَادُ بِالْكُلْبِ الْمُعَلَّمِ، وَالْفَهْدِ، وَالْبَازِي، وَسَائِرِ الْجَوَارِحِ الْمُعَلَّمَةِ.

المُسْكِرُ<sup>(١)</sup>. وقاله بعد ما أخبر عن النهي عنه؛ فكان ناسخاً له. «هداية».

(وَإِذَا تَخَلَّلَتِ الْخَمْرُ تَخَلَّتْ)؛ لزوال الوصف المفسد (سَوَاءً صَارَتْ خَلَا بِنَفْسِهَا أَوْ بِشَيْءٍ طَرِحَ فِيهَا) كَالْمَلْحِ وَالْخَلِّ وَالْمَاءِ الْحَارِّ؛ لِأَنَّ التَّخْلِيلَ يُزِيلُ الْوَصْفَ الْمَفْسُدَ، وَإِذَا زَالَ الْوَصْفُ الْمَفْسُدُ الْمَوْجِبُ لِلْحَرَمَةِ حَلَّتْ، كَمَا إِذَا تَخَلَّتْ بِنَفْسِهَا، وَإِذَا تَخَلَّتْ طَهَرَ الْإِنَاءُ أَيْضاً؛ لِأَنَّ جَمِيعَ مَا فِيهِ مِنْ أَجْزَاءِ الْخَمْرِ يَتَخَلَّلُ، إِلَّا مَا كَانَ مِنْهُ خَالِئاً عَنِ الْخَلِّ، فَقِيلَ: يَطْهَرُ تَبَعاً، وَقِيلَ: يَغْسَلُ بِالْخَلِّ لِيَطْهَرَ؛ لِأَنَّهُ يَتَخَلَّلُ مِنْ سَاعَتِهِ، وَكَذَا لَوْ صَبَّ مِنْهُ الْخَمْرُ فَمَلَىءَ خَلَا طَهَرَ مِنْ سَاعَتِهِ كَمَا فِي «الْإِخْتَارِ» (وَلَا يُكْرَهُ تَخْلِيلُهَا)؛ لِأَنَّهُ إِصْلَاحٌ، وَالْإِصْلَاحُ مَبَاحٌ.

ولا يجوز أكل البنج والحشيش والأفيون، وذلك كله حرام؛ لأنه يُفْسِدُ الْعَقْلَ وَيَصُدُّ عَنِ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ، لَكِنْ تَحْرِيمُ ذَلِكَ دُونَ تَحْرِيمِ الْخَمْرِ؛ فَإِنْ أَكَلَ شَيْئاً مِنْ ذَلِكَ لَا حَدَّ عَلَيْهِ وَإِنْ سَكَّرَ مِنْهُ، بَلْ يُعَزَّرُ بِمَا دُونَ الْحَدِّ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ».

## كتاب الصيد والذبائح

مناسبة الصيد للأشربة أن كلاً منهما يُورِثُ الْغَفْلَةَ وَاللَّهُوَّ، ومناسبة الصيد للذبائح جَلِيَّةٌ، أَوْ لِأَنَّ الْوَيْدَ وَالذَّبَائِحَ لِلْأَطْعَمَةِ، وَمُنَاسِبَتُهُمَا لِلْأَشْرِبَةِ غَيْرُ خَفِيَّةٍ.

والصيد لغة: مصدرٌ صَادَهُ إِذَا أَخَذَهُ، فَهُوَ صَائِدٌ، وَذَاكَ مَصِيدٌ، وَيُسَمَّى الْمَصِيدُ صَيْدًا، فَيَجْمَعُ صُيُودًا، وَهُوَ: كُلُّ مَمْتَنَعٍ مُتَوَحَّشٍ طَبْعاً لَا يُمْكِنُ أَخْذُهُ إِلَّا بِحِيلَةٍ. «مغرب». وزيد عليه أحكام شرعاً كما يأتي بيانها.

(يَجُوزُ الإِصْطِيَادُ بِالْكُلْبِ الْمُعَلَّمِ وَالْفَهْدِ وَالْبَازِي وَسَائِرِ الْجَوَارِحِ الْمُعَلَّمَةِ) وَهِيَ: كُلُّ ذِي

(١) أخرجه مسلم ١٩٩٩ ح ٦٤ عن بريدة أن رسول الله ﷺ قال: «نهيتكم عن الظروف وإن الظروف أو ظرفاً: لا يحل شيئاً ولا يحرمه وكل مسكر حرام» ورواية لمسلم: صدره «كنت نهيتكم...» وأخرجه الترمذي ١٨٦٩ بمثل سياق مسلم والنسائي ٣١١/٨ وابن ماجه ٣٤٠٥ وأخرجه أبو داود ٣٦٩٨ وصدره «نهيتكم عن ثلاث وأنا أمركم بهن نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها فإن في زيارتها تذكيرة...» الحديث وآخره «ونهيتكم عن لحوم الأصاحي أن تأكلوها بعد ثلاث. فكلوها، واستمتعوا بها في أسفاركم» وأخرجه النسائي ٣١١/٨ بنحو سياق أبي داود من طرق عدة وأخرج ابن ماجه ٣٤٠٦ من حديث ابن مسعود بمثل سياق مسلم الأول. فهذا حديث صحيح.

قال النووي: حديث النهي منسوخ عندنا وعند جماهير العلماء وإنما كان منهياً عنه أول الإسلام.



وَتَعْلِيمُ الْكَلْبِ: أَنْ يَتْرَكَ الْأَكْلَ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ.

وَتَعْلِيمُ الْبَازِي: أَنْ يَرْجِعَ إِذَا دَعَوْتُهُ.

فَإِذَا أُرْسِلَ كَلْبُهُ الْمُعَلَّمُ، أَوْ بَازِيُهُ، أَوْ صَقْرُهُ، وَذَكَرَ اسْمَ اللَّهِ تَعَالَى عَلَيْهِ عِنْدَ إِرْسَالِهِ؛ فَأَخَذَ الصَّيْدَ وَجَرَحَهُ فَمَاتَ حَلًّا أَكْلُهُ، وَإِنْ أَكَلَ مِنْهُ الْكَلْبُ لَمْ يُؤْكَلْ، وَإِنْ أَكَلَ مِنْهُ الْبَازِيُ أُكِلَ، وَإِذَا أَدْرَكَ الْمُرْسِلُ الصَّيْدَ حَيًّا وَجَبَ عَلَيْهِ أَنْ يُذَكِّبَهُ، فَإِنْ تَرَكَ تَذَكُّبَهُ

نَابَ مِنَ السَّبَاعِ أَوْ ذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ، وَعَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ» أَنَّهُ اسْتَشْنَى مِنْ ذَلِكَ الْأَسَدَ وَالذَّبَّ؛ لِأَنَّهُمَا لَا يَعْمَلَانِ لغيرهما: الْأَسَدَ لعلو همته، وَالذَّبَّ لخصاسته، وَالْحَقُّ بَعْضُهُمْ بِهِمَا الْجِدَاءَةُ لِحَسَّاسَتِهَا. وَالْخَنْزِيرُ مُسْتَشْنَى؛ لِأَنَّهُ نَجَسُ الْعَيْنِ، وَلَا يَجُوزُ الْإِنْتِفَاعُ بِهِ. «هَدَايَةٌ».

(وَتَعْلِيمُ الْكَلْبِ) وَنَحْوُهُ مِنَ السَّبَاعِ (أَنْ يَتْرَكَ الْأَكْلَ) مِمَّا يَصِيدُهُ (ثَلَاثَ مَرَّاتٍ) قَيْدٌ بِالْأَكْلِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ شَرَبَ الدَّمُ لَا يَضُرُّ لِأَنَّهُ مِنْ غَايَةِ عِلْمِهِ (وَتَعْلِيمُ الْبَازِي) وَنَحْوُهُ مِنَ الطَّيْرِ (أَنْ يَرْجِعَ) إِذَا دَعَوْتُهُ؛ لِأَنَّ آيَةَ التَّعْلِيمِ تَرْكُ مَا هُوَ مَالُوفُهُ عَادَةً، وَالْبَازِيُ مَتَوَحِّشٌ مُتَنَفِّرٌ، فَكَانَتِ الْإِجَابَةُ آيَةً تَعْلِيمِهِ، أَمَّا الْكَلْبُ فَهُوَ الْوُفُّ يَعْتَادُ الْإِنْتِهَابَ فَكَانَ آيَةُ تَعْلِيمِهِ تَرْكُ مَا لُوفُهُ وَهُوَ الْأَكْلُ.

(فَإِذَا أُرْسِلَ) مُرِيدُ الصَّيْدِ (كَلْبُهُ الْمُعَلَّمُ أَوْ بَازِيُهُ أَوْ صَقْرُهُ) الْمُعَلَّمُ (وَذَكَرَ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ عِنْدَ إِرْسَالِهِ) وَلَوْ حَكَمًا بِأَنْ نَسِيَهَا؛ فَالشَّرْطُ عَدَمُ تَرْكِهَا عَمْدًا (فَأَخَذَ) الْمُرْسِلُ (الصَّيْدَ وَجَرَحَهُ) فِي أَيِّ مَوْضِعٍ كَانَ (فَمَاتَ) الصَّيْدُ مِنْ جَرَحِهِ (حَلًّا أَكْلُهُ) قَيْدٌ بِالْجَرَحِ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَجْرَحْهُ وَمَاتَ لَمْ يُؤْكَلْ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ كَمَا يَأْتِي قَرِيبًا (وَإِنْ أَكَلَ مِنْهُ الْكَلْبُ) وَنَحْوُهُ مِنَ السَّبَاعِ بَعْدَ ثَبُوتِ تَعْلِيمِهِ (لَمْ يُؤْكَلْ) هَذَا الصَّيْدُ؛ لِأَنَّهُ عَلَامَةُ الْجَهْلِ، وَكَذَا مَا يَصِيدُهُ بَعْدَهُ حَتَّى يَصِيرَ مُعَلِّمًا، وَأَمَّا مَا صَادَهُ قَبْلَهُ فَمَا أَكَلَ مِنْهَا لَا تَظْهَرُ فِيهِ الْحَرَمَةُ لِعَدَمِ الْمُحَلِّيَةِ، وَمَا لَمْ يَأْكُلْ يَحْرُمُ عِنْدَهُ، خِلَافًا لَهُمَا، وَتِمَامُهُ فِي «الْهَدَايَةِ» (وَإِنْ أَكَلَ مِنْهُ الْبَازِيُ أُكِلَ)؛ لِأَنَّ التَّرْكَ لَيْسَ شَرْطًا فِي عِلْمِهِ (وَإِنْ أَدْرَكَ الْمُرْسِلُ) أَوْ الرَّامِي كَمَا يَأْتِي (الصَّيْدَ حَيًّا وَجَبَ عَلَيْهِ أَنْ يُذَكِّبَهُ) لِأَنَّهُ قَدَرُ عَلَى الذِّكَاةِ الْإِخْتِيَارِيَةِ فَلَا تَجْزِئُ الْإِضْطِرَّارِيَّةُ لِعَدَمِ الضَّرُورَةِ (فَإِنْ تَرَكَ التَّذَكُّبَ حَتَّى مَاتَ) وَكَانَ فِيهِ حَيَاةٌ فَوْقَ حَيَاةِ الْمَذْبُوحِ بِأَنْ يَعِيشَ مَدَّةَ كَالْيَوْمِ أَوْ نَصْفَهُ كَمَا فِي «الْبَدَائِعِ» (لَمْ يُؤْكَلْ) لِأَنَّهُ مُقَدَّرٌ عَلَى ذَبْحِهِ وَلَمْ يَذْبَحْ؛ فَصَارَ كَالْمَيْتَةِ. أَطْلَقَ الْإِدْرَاكُ فَشَمَلَ مَا إِذَا لَمْ يَتِمَّكَنْ مِنْ ذَبْحِهِ لَفَقَدَ آلَةً أَوْ ضَيَّقَ الْوَقْتَ كَمَا هُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، قَالَ فِي «الْهَدَايَةِ»: إِذَا وَقَعَ الصَّيْدُ فِي يَدِهِ وَلَمْ يَتِمَّكَنْ مِنْ ذَبْحِهِ، وَفِيهِ مِنَ الْحَيَاةِ فَوْقَ مَا يَكُونُ فِي الْمَذْبُوحِ، لَمْ يُؤْكَلْ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَعَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ» أَنَّهُ يَحُلُّ. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي «الْبَيَانِيَةِ»، وَزَادَ: وَرَوَى عَنْ أَصْحَابِنَا الثَّلَاثَةِ أَنَّهُ يُؤْكَلُ اسْتِحْسَانًا، وَقِيلَ: هَذَا أَصَحُّ. اهـ. وَقَيَّدْنَا بِمَا فَوْقَ حَيَاةِ الْمَذْبُوحِ؛ لِأَنَّهُ إِذَا أَدْرَكَ بِهِ حَيَاةً مِثْلَ حَيَاةِ الْمَذْبُوحِ لَا تَلْزَمُ تَذَكُّبُهُ؛ لِأَنَّهُ مَيْتٌ حَكَمًا، وَلِهَذَا لَوْ وَقَعَ فِي الْمَاءِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ لَا يَحْرُمُ، كَمَا إِذَا وَقَعَ

حَتَّى مَاتَ لَمْ يُؤْكَلْ، وَإِنْ خَنَقَهُ الْكَلْبُ وَلَمْ يَجْرَحْهُ لَمْ يُؤْكَلْ، وَإِنْ شَارَكَ كَلْبٌ غَيْرُ مُعْلَمٍ  
أَوْ كَلْبٌ مَجُوسِيٍّ أَوْ كَلْبٌ لَمْ يُذَكَّرِ اسْمُ اللَّهِ تَعَالَى عَلَيْهِ لَمْ يُؤْكَلْ.

وَإِذَا رَمَى الرَّجُلُ سَهْمًا إِلَى صَيْدٍ فَسَمِيَ عِنْدَ الرَّمِي أَكَلَ مَا أَصَابَ إِذَا جَرَحَهُ السَّهْمُ  
فَمَاتَ، وَإِنْ أَدْرَكَهُ حَيًّا ذَكَاهُ، وَإِنْ تَرَكَ تَذَكُّيْتَهُ حَتَّى مَاتَ لَمْ يُؤْكَلْ، وَإِنْ وَقَعَ السَّهْمُ  
فَتَحَامَلَ حَتَّى غَابَ عَنْهُ وَلَمْ يَزَلْ فِي طَلَبِهِ حَتَّى أَصَابَهُ مَيْتًا أَكَلَ، وَإِنْ قَعَدَ عَنْ طَلَبِهِ ثُمَّ  
أَصَابَهُ مَيْتًا لَمْ يُؤْكَلْ، وَإِذَا رَمَى صَيْدًا فَوَقَعَ فِي الْمَاءِ فَمَاتَ لَمْ يُؤْكَلْ، وَكَذَلِكَ إِنْ وَقَعَ عَلَى

وهو ميت، وقيل: هذا قولهما، أما عند «أبي حنيفة» لا يؤكل أيضاً؛ لأنه وقع حياً فلا يحل إلا  
بذكاة الاختيار كما في «الهداية» و«الاختيار» (وَإِنْ خَنَقَهُ الْكَلْبُ) أَوْ صَدَّمَهُ بَصْدَرِهِ أَوْ جَبْهَتَهُ فَقَتَلَهُ  
(وَلَمْ يَجْرَحْهُ لَمْ يُؤْكَلْ) فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ؛ لِأَنَّ الْجَرْحَ شَرْطٌ. قَالَ «الْإِسْبَاجِيُّ»: وَرَوَى  
«الْحَسَنُ» عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ» أَنَّهُ يُؤْكَلُ، وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ «أَبِي يُوسُفَ»، وَالصَّحِيحُ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ.  
أهـ. وَفِي «الْعَنَايَةِ وَالْمَعْرَاجِ» وَغَيْرِهِمَا: «وَالْفَتَاوَى» عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ. أهـ. قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: وَهَذَا  
يَدُلُّكَ عَلَى أَنَّهُ لَا يَحِلُّ بِالْكَسْرِ، وَعَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ» إِذَا كَسَرَ غُضُوًّا فَقَتَلَهُ لَا بِأَسِّ بِأَكْلِهِ لِأَنَّهُ  
جِرَاحَةٌ بَاطِنَةٌ، فَهِيَ كَالْجِرَاحَةِ الظَّاهِرَةِ، وَجَهَ الْأَوَّلُ أَنَّ الْمَعْتَبَرَ جَرْحٌ يَنْتَهِزُ سَبَبًا لِإِنْهَارِ الدَّمِ،  
وَلَا يَحْصُلُ ذَلِكَ بِالْكَسْرِ فَاشْبَهَ التَّخْنِيقَ. أهـ. (وَإِنْ شَارَكَهُ): أَيِ شَارَكَ الْكَلْبَ الْمَعْلُومَ الْمُرْسَلُ  
مِمَّنْ تَوَكَّلَ ذَبِيحَتَهُ الْمَصْحُوبَ بِالتَّسْمِيَةِ (كَلْبٌ غَيْرُ مُعْلَمٍ أَوْ كَلْبٌ مَجُوسِيٍّ أَوْ كَلْبٌ لَمْ يُذَكَّرِ اسْمُ  
اللَّهِ عَلَيْهِ) عَمْدًا (لَمْ يُؤْكَلْ)؛ لِأَنَّهُ اجْتَمَعَ الْمَبِيحُ وَالْمَحْرَمُ؛ فَتَغَلَّبَ جِهَةُ الْمَحْرَمِ احْتِيَاطًا كَمَا فِي  
«الْإِخْتِيَارِ» (وَإِذَا رَمَى الرَّجُلُ سَهْمًا إِلَى صَيْدٍ فَسَمِيَ عِنْدَ الرَّمِي أَكَلَ مَا أَصَابَ) السَّهْمُ (إِذَا جَرَحَهُ  
السَّهْمُ فَمَاتَ)؛ لِأَنَّهُ ذَبَحَ بِالرَّمِي، لَكُنْ السَّهْمُ آتٍ لَهُ، فَتَشْتَرِطُ التَّسْمِيَةُ عِنْدَهُ، وَجَمِيعُ الْبَدَنِ  
مَحَلٌّ لِهَذَا النُّوعِ مِنَ الذَّكَاءِ، وَلَا بَدَّ مِنَ الْجِرَاحَةِ؛ لِيَتَحَقَّقَ مَعْنَى الذَّكَاءِ عَلَى مَا بَيْنَا، «هُدَايَةٌ»  
(وَإِنْ أَدْرَكَهُ حَيًّا ذَكَاهُ، وَإِنْ تَرَكَ تَذَكُّيْتَهُ لَمْ يُؤْكَلْ) كَمَا تَقْدِمُ أَنْفَاءً (وَإِذَا وَقَعَ السَّهْمُ) بِالصَّيْدِ  
(فَتَحَامَلَ): أَيِ ذَهَبَ بِالْجَرْحِ، قَالَ فِي «الْمَغْرِبِ»: التَّحَامَلُ بِالشَّيْءِ أَنْ يَتَكَلَّفَهُ عَلَى مَشَقَّةٍ  
وَأَعْيَاءٍ، يَقَالُ: تَحَامَلْتُ فِي الْمَشْيِ، وَمِنْهُ ضَرْبُهُ ضَرْبًا يَقْدِرُ عَلَى التَّحَامَلِ مَعَهُ: أَيِ عَلَى الْمَشْيِ  
مَعَ التَّكَلُّفِ، وَمِنْهُ رُبَّمَا يَتَحَامَلُ الصَّيْدُ وَيَطِيرُ: أَيِ يَتَكَلَّفُ الطَّيْرَانِ. أهـ. (حَتَّى غَابَ) الصَّيْدُ  
(عَنْهُ وَ) لَكِنْ (لَمْ يَزَلْ) الرَّامِي (فِي طَلَبِهِ حَتَّى أَصَابَهُ مَيْتًا) وَلَيْسَ بِهِ إِلَّا أَثَرُ سَهْمِهِ (أَكَلَ)؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ  
مَفْرُطٍ، وَقَدْ ذَكَاهُ الذَّكَاءُ الضَّرُورِيُّ؛ فَيَحَالُ الْمَوْتُ إِلَيْهَا (وَإِنْ) كَانَ (قَعَدَ عَنْ طَلَبِهِ ثُمَّ أَصَابَهُ مَيْتًا  
لَمْ يُؤْكَلْ)؛ لِاحْتِمَالِ مَوْتِهِ بِسَبَبٍ آخَرَ، وَالْمَوْهُومُ فِي هَذَا الْبَابِ كَالْمَحْقُوقِ، إِلَّا أَنَّهُ سَقَطَ اعْتِبَارُهُ مَا  
دَامَ فِي طَلَبِهِ ضَرُورَةٌ أَنَّهُ لَا يَغْرَى الْإِصْطِيَادَ عَنْهُ، وَلَا ضَرُورَةٌ فِيمَا إِذَا قَعَدَ عَنْ طَلَبِهِ. قَيَّدْنَا بِأَنَّهُ  
لَيْسَ بِهِ إِلَّا أَثَرُ سَهْمِهِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ وَجَدَ بِهِ جِرَاحًا أُخْرَى حَرُمَ؛ لِاحْتِمَالِ مَوْتِهِ مِنْهَا، وَالْجَوَابُ فِي

سَطْحٍ أَوْ جَبَلٍ ثُمَّ تَرَدَّى مِنْهُ إِلَى الْأَرْضِ لَمْ يُؤْكَلْ، وَإِنْ وَقَعَ عَلَى الْأَرْضِ ابْتِدَاءً أَكِلَ.  
وَمَا أَصَابَ الْمِعْرَاضُ بِعَرَضِهِ لَمْ يُؤْكَلْ، وَإِنْ جَرَحَهُ أَكِلَ، وَلَا يُؤْكَلُ مَا أَصَابَتْهُ  
الْبُنْدُقَةُ إِذَا مَاتَ مِنْهَا.

وَإِذَا رَمَى إِلَى صَيْدٍ فَقَطَعَ عُضْوًا مِنْهُ أَكِلَ، وَلَا يُؤْكَلُ الْعُضْوُ، وَإِنْ قَطَعَهُ اثْنَانِ

إرسال الكلب في هذا كالجواب في الرمي في جميع ما ذكرنا كما في «الهداية» (وَإِذَا رَمَى صَيْدًا  
فَوَقَعَ فِي الْمَاءِ فَمَاتَ لَمْ يُؤْكَلْ)؛ لاحتمال موته بالغرق (وَكَذَلِكَ إِنْ وَقَعَ عَلَى سَطْحٍ أَوْ جَبَلٍ ثُمَّ  
تَرَدَّى مِنْهُ إِلَى الْأَرْضِ)؛ لاحتمال موته من التردّي (وَإِنْ وَقَعَ) الصيد (عَلَى الْأَرْضِ ابْتِدَاءً  
أَكِلَ)؛ لأنه لا يمكن الاحتراز عنه، وفي اعتباره محرماً سُدَّ باب الاصطياد، بخلاف ما تقدم؛  
لأنه يمكن الاحتراز عنه، فصار الأصل: أن سبب الحرمة والجل إذا اجتماعاً وأمكن التحرز عما هو  
سبب الحرمة ترجّح جهة الحرمة احتياطاً، وإن كان مما لا يمكن التحرز عنه جرى وجوده مجرى  
عدمه؛ لأن التكليف بحسب الوسع. «هداية».

(وَمَا أَصَابَ الْمِعْرَاضُ بِعَرَضِهِ لَمْ يُؤْكَلْ) لأنه لا يجرح، والجرح لا بد منه ليتحقق معنى  
الذكاة على ما قدمناه (وَإِنْ) أصاب بحدّه و(جَرَحَهُ أَكِلَ) لتحقق معنى الذكاة قَيْدًا بالجرح بالحد  
لأنه لو جرحه بعرضه فمات لَمْ يُؤْكَلْ؛ لقتله بثقله. والمِعْرَاضُ هو: سهم لا ريش له كما في  
«المغرب»، وفي «الجوهرية»: المِعْرَاضُ عَصاً مُحَدَّدةُ الرَّأْسِ، وقيل: هو السهم المنحوت من  
الطرفين (وَلَا يُؤْكَلُ مَا أَصَابَتْهُ الْبُنْدُقَةُ) بضم الباء والدال - طينة مُدَوَّرَةٌ يرمى بها. مغرب (إِذَا مَاتَ  
مِنْهَا)؛ لأنها تدق وتكسر ولا تجرح؛ فصارت كالمِعْرَاضِ إذا لم يجرح، وكذلك إذا رماه بِحَجَرٍ،  
قال في «الهداية»: وكذلك إن جرحه إذا كان ثقیلاً ولو به حِدَّةٌ لاحتمال أنه قتله بثقله، وإن كان  
خفيفاً وبه حِدَّةٌ يحل؛ لتيقن الموت بالجرح، ثم قال: والأصل في هذه المسائل أن الموت إن  
كان مضافاً إلى الْجَرْحِ بيقين كان الصيْدُ حلالاً، وإذا كان مضافاً إلى الثقل بيقين كان حراماً،  
وإن وقع الشك كان حراماً احتياطاً، والحديد وغيره سواء. اهـ مع بعض تغيير (وَإِذَا رَمَى إِلَى  
صَيْدٍ فَقَطَعَ عُضْوًا مِنْهُ أَكِلَ) ذلك الصيد؛ لوجود الجرح (وَلَا يُؤْكَلُ الْعُضْوُ) المقطوع؛ لقوله ﷺ:  
«مَا أَبَيْنَ مِنَ الْحَيِّ فَهُوَ مَيِّتٌ»<sup>(١)</sup> والعضو بهذه الصفة؛ لأن المبان منه حي حقيقة لقيام الحياة،

(١) أخرجه أبو داود ٢٨٥٨ والترمذي ١٤٨٠ والحاكم ٢٣٩/٤ والدارقطني ٢٩٢/٤ والدارمي ١٩٥٠  
واسحق بن راهويه، وأبو يعلى، والطبراني كما في نصب الراية للزيلعي ٣١٧/٤.  
قال الترمذي: حسن غريب. والعمل على هذا عند أهل العلم.  
وقال الحاكم: صحيح على شرط البخاري. وأشار الذهبي بأنه على شرطهما.  
رووه كلهم من حديث أبي واقد الليثي بلفظ «قدم رسول الله ﷺ المدينة وهم يُجْبُونَ أسنمة الإبل ويقطعون =

وَالْأَكْثَرُ مِمَّا يَلِي الْعَجَزَ أَكْلٌ، وَإِنْ كَانَ الْأَكْثَرُ مِمَّا يَلِي الرَّأْسَ أَكْلَ الْأَكْثَرُ، وَلَا يُؤْكَلُ الْأَقْلُ، وَلَا يُؤْكَلُ صَيْدُ الْمَجُوسِيِّ وَالْمُرْتَدِّ وَالْوَثْنِيِّ.

وَمَنْ رَمَى صَيْدًا فَأَصَابَهُ وَلَمْ يُثَخِّنْهُ وَلَمْ يُخْرِجْهُ مِنْ حَيْزِ الْاِمْتِنَاعِ فَرَمَاهُ آخَرَ فَقَتَلَهُ فَهُوَ لِلثَّانِي، وَيُؤْكَلُ، وَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ أَثَخَنَهُ فَرَمَاهُ الثَّانِي فَقَتَلَهُ لَمْ يُؤْكَلْ، وَالثَّانِي ضَامِنٌ لِقِيَمَتِهِ لِلأَوَّلِ غَيْرَ مَا نَقَصَتْهُ جِرَاحَتُهُ.

وكذا حكماً لأنه يتوهم سلامته بعد هذه الجراحة. «جوهرة» (وإن قطعته أثلاثاً و) كان (الأكثر ممّا يلي العجز) أو قدّه نصفين، أو قطع نصف رأسه أو أكثره (أكل) الكل؛ لأن في هذه الصور لا يمكن فيه حياة فوق حياة المذبوح فلم يتناوله الحديث المذكور، بخلاف ما إذا كان الأكثر ممّا يلي الرأس لإمكان الحياة فوق حياة المذبوح؛ فيحل ما مع الرأس ويحرم العجز؛ لأنه مبّان من الحي كما مر (وَلَا يُؤْكَلُ صَيْدُ الْمَجُوسِيِّ وَالْمُرْتَدِّ وَالْوَثْنِيِّ)؛ لأنهم ليسوا من أهل الذكاة كما يأتي، وذكاة الاضطرار كذكاة الاختيار.

(وَمَنْ رَمَى صَيْدًا فَأَصَابَهُ وَلَمْ يُثَخِّنْهُ): أي لم يوهنه (وَلَمْ يُخْرِجْهُ مِنْ حَيْزِ الْاِمْتِنَاعِ) عن الأخذ (فَرَمَاهُ آخَرَ فَقَتَلَهُ) أو أثخنه وأخرجه عن حيز الامتناع (فَهُوَ لِلثَّانِي)؛ لأنه الأخذ، وقد قال عليه الصلاة والسلام: «الصَّيْدُ لِمَنْ أَخَذَهُ»<sup>(١)</sup>. «هداية» (وَيُؤْكَلُ): أي ذلك الصيد؛ لأنه ما لم يخرج عن حيز الامتناع فذكاته ضرورية، وقد حصلت، قال في «الهداية»: وهذا إذا كانت الرمية الأولى بحالٍ يَنجُومنه الصيد؛ لأنه حينئذ يكون الموت مضافاً إلى الرامي الثاني. اهـ (وإن كان الرامي (الأول) أثخنه) بحيث أخرجه عن حيز الامتناع (فَرَمَاهُ الثَّانِي فَقَتَلَهُ لَمْ يُؤْكَلْ) لاحتمال الموت بالثاني، وهذا ليس بذكاة؛ للقدرة على ذكاة الاختيار، بخلاف الوجه الأول. «هداية» (و) الرامي (الثاني ضامنٌ لِقِيَمَتِهِ لِلأَوَّلِ)؛ لأنه بالرمي أتلّف صيداً مملوكاً للغير؛ لأن الأول ملكه بالرمي المشخن (غَيْرَ عَمَّا نَقَصَتْهُ جِرَاحَتُهُ)؛ لأنه أتلّفه وهو جريح، وقيمة المتلف تعتبر يوم الإتلاف.

= أليات الغنم فقال عليه السلام: ما قطع من البهيمة وهي حيّة فهو ميتة؛ ورواية أبي داود مختصرة. وأخرجه ابن ماجه ٣٢١٦ والدارقطني ٢٩٢/٤ والحاكم ١٢٤/٤ كلهم من حديث ابن عمر باختصار، وأخرجه الحاكم ١٢٤/٤ و٢٣٩ وقال: صحيح على شرطهما، ووافقه الذهبي. وأخرجه ابن ماجه ٣٢١٧ من حديث تميم الداري. فهذا الحديث بمجموع هذه الطرق وإن كان في بعضها كلام وفي بعضها الآخر إرسال إلا أنها ترقى إلى درجة الصحيح.

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٣١٨/٤: غريب. قال ابن حجر في الدراية ٢٥٦/٢: لم أجد له أصلاً.

وَيَجُوزُ اضْطِيَادُ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ مِنَ الْحَيَوَانِ وَمَا لَا يُؤْكَلُ.

وَذَبِيحَةُ الْمُسْلِمِ وَالْكِتَابِيِّ حَلَالٌ، وَلَا تُؤْكَلُ ذَبِيحَةُ الْمَجُوسِيِّ وَالْمُرْتَدِّ وَالْوَثْنِيِّ  
وَالْمُحْرَمِ، وَإِنْ تَرَكَ الذَّابِحُ التَّسْمِيَةَ عَمْدًا فَالذَّبِيحَةُ مَيْتَةٌ لَا تُؤْكَلُ، وَإِنْ تَرَكَهَا نَاسِيًا أَكَلَتْ.

(وَيَجُوزُ اضْطِيَادُ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ مِنَ الْحَيَوَانِ)؛ لأنه سبب للانتفاع بلحمه، وبقيّة أجزائه  
(وَمَا لَا يُؤْكَلُ)؛ لأنه سبب للانتفاع بجلده أو شعره أو قرنه أو لاستدفاع شره.

(وَذَبِيحَةُ الْمُسْلِمِ وَالْكِتَابِيِّ) إذا كان يعقل التسمية والذبح ويضبطه، وإن كان صبيّاً أو  
مجنوناً أو امرأة كما في «الهداية» (حَلَالٌ)؛ لوجود شرطه، وهو: كون الذابح صاحب ملة  
التوحيد: إما اعتقاداً كالمسلم، أو دعوى كالكتابيّ، «هداية» (وَلَا تُؤْكَلُ ذَبِيحَةُ الْمَجُوسِيِّ)  
لقوله ﷺ: «سُنُوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الْكِتَابِ غَيْرَ نَاكِحِي نِسَائِهِمْ وَلَا آكِلِي ذَبَائِحِهِمْ»<sup>(١)</sup>، ولأنه لا  
يدعى التوحيد؛ فأنعدمت الملة اعتقاداً ودعوى. «هداية». (وَالْمُرْتَدِّ) لأنه لا ملة له (وَالْوَثْنِيِّ) لأنه  
لا يعتقد الملة (وَالْمُحْرَمِ) بأحد النسكين، قال في «الهداية»: يعني من الصيد، وكذا لا يؤكل ما  
ذبح في الحرم من الصيد، والإطلاق في الْمُحْرَمِ ينظم الْجُلَّ والحرم، والذبح في الحرم يستوي  
فيه الحلال والمحرم، وهذا لأن الذكاة فعلٌ مشروع، وهذا الصنيع مُحَرَّمٌ؛ فلم تكن ذكاة. اهـ.

(وَإِنْ تَرَكَ الذَّابِحُ التَّسْمِيَةَ عَمْدًا) مسلماً كان أو كتابياً (فَذَبِيحَتُهُ مَيْتَةٌ لَا تُؤْكَلُ) لقوله تعالى:  
﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذَكَّرْ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾<sup>(٢)</sup> الآية (وَإِنْ تَرَكَهَا نَاسِيًا أَكَلَتْ)؛ لأن في تحريره  
حَرَجًا عَظِيمًا؛ لأن الإنسان قلماً يخلو عن النسيان، فكان في اعتباره حرج، والحرص مدفوع،  
ولأن الناسي غير مخاطب بما نسيه بالحديث، فلم يترك فرضاً عليه عند الذبح، بخلاف العامد  
كما في «الاختيار». قال في «الهداية»: ثم التسمية في ذكاة «الاختيار» تشترط عند الذبح، وهي  
على المذبوح، وفي الصيد عند الإرسال والرمي، وهي على الآلة؛ لأن المقدور له في الأول  
الذبح، وفي الثاني الرمي والإرسال دون الإصابة، فتشترط عند فعل ما يُقَدَّرُ عليه، حتى إذا  
أضجع شاةً وسمي فذبح غيرها بتلك التسمية لا يجوز، ولو رمى الصيد وسمى وأصاب غيره  
حل، وكذا في الإرسال، ولو أضجع شاةً وسمى ثم رمى بالشفرة وذبح بأخرى أكل، ولو سمى  
على سهم ثم رمى بغيره صيداً لا يؤكل. اهـ. وفيها أيضاً: والشرط في التسمية هو الذكر  
الخالص المجرد، فلو قال عند الذبح «اللهم اغفر لي» لا يحل؛ لأنه دعاء وسؤال، ولو قال  
«الحمد لله» أو «سبحان الله» يريد التسمية حَلٌّ، ولو عطس عند الذبح فقال «الحمد لله» لا يحل

(١) تقدم في الجزء الثاني ١٨٨/١.

(٢) سورة الأنعام، الآية: ١٢١.

## وَالذَّبْحُ فِي الْحَلْقِ وَاللَّبَّةِ، وَالْعُرُوقُ الَّتِي تُقَطَّعُ فِي الذِّكَاةِ أَرْبَعَةٌ: الْحَلْقُومُ،

في أصح الروايتين؛ لأنه يريد الحمد لله على نعمة العطاس دون التسمية، وما تداولته الألسن عند الذبح - وهو «بسم الله والله أكبر» - منقول عن ابن عباس<sup>(٢)</sup>. اهـ.

(وَالذَّبْحُ) الاختياري (فِي الْحَلْقِ) وهو في الأصل الحلقوم كما في «القاموس» (وَاللَّبَّةُ) بالفتح والتشديد، بوزن حبة - المنحدر: أي من العقدة إلى مبدأ الصدر، وكلام «التحفة» و«الكافي» وغيرهما يدل على أن الحلق يستعمل في العنق بعلاقة الجزئية؛ فالمعنى مبدأ الحلق: أي أصل العنق كما في «القهستاني»، فكلام المصنف محتمل للروايتين الآتيتين عن «الجامع والمبسوط»، قال في «الهداية»: وفي «الجامع الصغير»: لا بأس بالذبح في الحلق كله وسطه وأعلى وأسفله. اهـ. وعبارة «المبسوط»: الذبْحُ ما بين اللبة واللَّحْيَيْنِ كالحدث اهـ. قال في «النهاية»: وبينهما اختلاف من حيث الظاهر؛ لأن رواية «المبسوط» تقتضي الحلَّ فيما إذا وقع الذبح قبل العقدة؛ لأنه بين اللبة واللحيين، و«رواية الجامع» تقتضي عدمه، لأنه إذا وقع قبلها لم يكن الحلق محلَّ الذبح؛ فكانت رواية «الجامع» مقيّدة لإطلاق رواية «المبسوط»، وقد صرح في «الذخيرة» بأن الذبح إذا وقع أعلى من الحلقوم لا يحل؛ لأن المذبح هو الحلقوم، ولكن «رواية الإمام الرستغني» تخالف هذه حيث قال: هذا قول العوام وليس بمعتبر، فتحل سواء بقيت العقدة مما يلي الرأس أو الصدر؛ لأن المعتبر عندنا قَطْعُ أكثر الأوداج وقد وُجِدَ، وكان شيخنا يفتي بهذه الرواية، ويقول: «الرستغني» إمام معتمد في القول والعمل اهـ. وأيد «الإتقاني» هذه الرواية في «غاية البيان»، وشنَّ على من خالفها «غاية التشيع»، وقال: ألا ترى قول «محمد في الجامع» «أو أعلاه» فإذا ذبح في الأعلى لا بد أن تبقى العقدة تحت، ولم يلتفت إلى العقدة في كلام الله تعالى ولا كلام رسول الله ﷺ، بل الذكاة بين اللبة

(١) أخرجه الحاكم ٢٣٣/٤ كتاب الذبائح عن ابن عباس أنه قال: يقول الله تبارك وتعالى «اذكروا اسم الله عليها صواف» قال قياماً على ثلاث قوائم معقولة بسم الله والله أكبر اللهم منك وإليك.  
قال الحاكم: صحيح على شرطهما.

وأخرجه في التفسير من «المستدرک» ٣٨٩/٢ وصححه أيضاً على شرطهما.  
قال الزيلعي في نصب الراية ١٨٥/٤: وقد حَجَّرَ المصنف - أي صاحب الهداية - على نفسه فيه حديث مرفوع أخرجه الستة عن أنس «أن النبي ﷺ كان يضحي بكبشين أملحين أقرنين يذبحهما بيده ويسمي، ويكبر، ويضع رجله على صفاحهما» وفي لفظ لمسلم والبخاري: «ويقول بسم الله، والله أكبر».  
وحديث أنس الذي أشار إليه الزيلعي. أخرجه البخاري ٥٥٦٥ ومسلم ١٩٦٦ وكرره البخاري ٥٥٦٤، ١٧١٢ بنحوه وأبو داود ٢٧٩٤ والترمذي ١٤٩٤ والنسائي ٢٢٠/٧ وابن ماجه ٣١٥٥ والدارمي ١٨٧٩ والبيهقي ٢٣٨/٥ والطيالسي ١٩٦٨ وأحمد ٩٩/٣، ١١٥، ١٧٠، ١٨٣، ١٨٩، ٢٢٢، ٢٥٥، ٢٧٢، ٢٧٩.

وَالْمَرِيءُ، وَالْوَدَجَانِ، فَإِذَا قَطَعَهَا حَلَّ الْأَكْلُ، وَإِنْ قَطَعَ أَكْثَرَهَا فَكَذَلِكَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لَا بُدَّ مِنْ قَطْعِ الْحَلْقُومِ وَالْمَرِيءِ وَأَحَدِ الْوَدَجَيْنِ. وَيَجُوزُ الذَّبْحُ بِاللَّيْطَةِ وَالْمَرْوَةِ، وَيَكُلُّ شَيْءٌ أَنْهَرَ الدَّمَ إِلَّا السِّنَّ الْقَائِمَ وَالظُّفْرَ الْقَائِمَ.

واللحيين بالحديث، وقد حصلت لا سيما على قول الإمام من الاكتفاء بثلاثة من الأربع أياً كانت، ويجوز ترك الحلقوم أصلاً، فبالأولى إذا قطع من أعلاه وبقيت العقدة أسفل. اهـ. ومثله في «المنح» عن «البرازية»، وبه جزم صاحب «الدرر» و«الملتقى» و«العيني» وغيرهم، لكن جزم في «النقاية» و«المواهب» و«الإصلاح» بأنه لا بد أن تكون العقدة مما يلي الرأس، وإليه مال «الزيلعي»، قال «شيخنا»: والتحرير للمقام أن يقال: إن كان بالذبح فوق العقدة قطع ثلاثة من العروق، فالحق ما قاله شراح «الهداية» تبعاً «للمستغني» وإلا فالحق خلافه؛ إذ لم يوجد شرط الحل باتفاق أهل المذهب، ويظهر ذلك بالمشاهدة أو سؤال أهل الخبرة، فاغتنم هذا المقال، ودع عنك الجدل. اهـ (وَالْعُرُوقُ الَّتِي تُقَطَّعُ فِي الذِّكَاةِ أَرْبَعَةٌ: الْحَلْقُومُ) بفتح الحاء - أصله «الحلق» زيد الواو والميم كما في «المقاييس مجرى النفس لا غير». «فهستاني» (وَالْمَرِيءُ) وزان كريم - رأس المعدة والكرش اللازق بالحلقوم يجري فيه الطعام والشراب ومنه يدخل في المعدة، وهو مهموز، وجمعه مُرْوٌ - بضمين - مثل بريد وبرد، وحكى الأزهري الهمز والإبدال والإدغام. «مصباح». (وَالْوَدَجَانِ) تشية وَجَجَ - بفتحين - عرقان عظيمان في جانبي قدام العنق بينهما الحلقوم والمريء. «فهستاني» (فَإِنْ قَطَعَهَا): أي العروق الأربعة (حَلَّ الْأَكْلُ) اتفاقاً، (وَإِنْ قَطَعَ أَكْثَرَهَا) يعني ثلاثة منها أي ثلاثة كانت (فَكَذَلِكَ): أي حَلَّ الْأَكْلُ (عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ: لَا بُدَّ مِنْ قَطْعِ الْحَلْقُومِ وَالْمَرِيءِ وَأَحَدِ الْوَدَجَيْنِ) قال في «الجوهرة»: والمشهور في كتب أصحابنا أن هذا قول «أبي يوسف» وحده. اهـ. وكذا قال «الزاهدي» وصاحب «الهداية»، ثم قال: وعن «محمد» أنه يعتبر أكثر كل فرد، وهو رواية عن «الإمام»؛ لأن كل فرد منها أصل بنفسه لانفصاله عن غيره، ولورود الأمر بقرئه فيعتبر أكثر كل واحد منها. اهـ. قال في «زاد الفقهاء»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده الإمام «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح».

(وَيَجُوزُ الذَّبْحُ بِاللَّيْطَةِ) بكسر اللام وسكون الياء - هي قشر القصب اللازق كما في حاشية الحموي (وَالْمَرْوَةِ) بفتح الميم - كما في «المنح» عن «أخي زاده»، قال في «الجوهرة»: والمروة واحدة المَرْو، وهي حجارة بيض بَرَّاقَة تقدح منها النار. اهـ (وَيَكُلُّ شَيْءٌ) له حدة تذبح به بحيث إذا ذبح به فَرَى الأوداج و(أَنْهَرَ) أي أسال (الدَّم)؛ لأن ذلك حقيقة الذبح (إِلَّا السِّنَّ الْقَائِمَ): أي غير المنزوع: (وَالظُّفْرَ الْقَائِمَ) فإنه لا يحل وإن فَرَى الأوداج وأنهر الدم بالإجماع

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُجَدَّ الذَّابِحُ شَفْرَتَهُ، وَمَنْ بَلَغَ بِالسَّكِينِ النَّخَاعَ، أَوْ قَطَعَ الرَّأْسَ كُرَةً لَهُ ذَلِكَ، وَتَوَكَّلْ ذَبِيحَتَهُ، وَإِنْ ذَبَحَ الشَّاةَ مِنْ قَفَاهَا، فَإِنْ بَقِيَتْ حَيَّةٌ حَتَّى قَطَعَ الْعُرُوقَ جَارًا، وَيُكْرَهُ، وَإِنْ مَاتَتْ قَبْلَ قَطْعِ الْعُرُوقِ لَمْ تَوَكَّلْ.

وَمَا اسْتَأْنَسَ مِنَ الصَّيْدِ فَذَكَاتُهُ الذَّبِيحُ، وَمَا تَوَحَّشَ مِنَ النِّعَمِ فَذَكَاتُهُ الْعَقْرُ وَالْجَرْحُ. وَالْمُسْتَحَبُّ فِي الْإِبِلِ النَّحْرُ، فَإِنْ ذَبَحَهَا جَارًا وَيُكْرَهُ. وَالْمُسْتَحَبُّ فِي الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ الذَّبِيحُ، فَإِنْ نَحَرَهُمَا جَارًا وَيُكْرَهُ.

وَمَنْ نَحَرَ نَاقَةً أَوْ ذَبَحَ بَقَرَةً أَوْ شَاةً، فَوَجَدَ فِي بَطْنِهَا جَنِينًا مَيِّتًا لَمْ يُؤْكَلْ أَشْعَرٌ أَوْ لَمْ يُشْعِرْ.

للنص ولأنه يقتل بالثقل، لأنه يعتمد عليه. قيد بالقائم لأن المنزوع إذا عمل عمل السكين حل عندنا وإن كره، «قهستاني».

(وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُجَدَّ الذَّابِحُ شَفْرَتَهُ) بالفتح - السكين العظيم، وأن يكون قبل الإضجاع، وكره بعده (وَمَنْ بَلَغَ بِالسَّكِينِ النَّخَاعَ) بثلاث النون - هو خيط أبيض في جوف الفقار، يقال: ذبحه فنخعه، أي جاوز منتهى الذبح إلى النخاع كما في «الصحاح» (أَوْ قَطَعَ الرَّأْسَ) قبل أن تسكن (كُرَةً لَهُ ذَلِكَ) لما فيه من زيادة تعذيب الحيوان بلا فائدة، وهو منهى عنه (وَتَوَكَّلْ ذَبِيحَتَهُ)؛ لأن كراهة الفعل لا توجب التحريم (وَإِنْ ذَبَحَ الشَّاةَ مِنْ قَفَاهَا فَإِنْ بَقِيَتْ حَيَّةٌ حَتَّى قَطَعَ الْعُرُوقَ) اللازم قطعها (جَارًا) وحلت، لتحقق الموت بما هو ذكاة (و) لكن (يُكْرَهُ) ذلك، لما فيه من زيادة التعذيب من غير حاجة كما مر (وَإِنْ مَاتَتْ) الشاة (قَبْلَ قَطْعِ الْعُرُوقِ لَمْ تَوَكَّلْ) لوجود الموت بما ليس بذكاة.

(وَمَا اسْتَأْنَسَ مِنَ الصَّيْدِ) وصار مقدوراً عليه (فَذَكَاتُهُ الذَّبِيحُ)؛ لأن ذكاة الاضطرار إنما يصار إليها عند العجز عن ذكاة «الاختيار»، ولا عجز إذا استأنس وصار مقدوراً عليه (وَمَا تَوَحَّشَ مِنَ النِّعَمِ) وصار ممتنعاً لا يقدر عليه (فَذَكَاتُهُ) ذكاة الضرورة (الْعَقْرُ وَالْجَرْحُ) لتحقق العجز.

(وَالْمُسْتَحَبُّ فِي الْإِبِلِ النَّحْرُ) في اللبة، وهو موضع القلادة من الصدر؛ لموافقة السنة المتوارثة، ولاجتماع العروق فيها في المنحر (فَإِنْ ذَبَحَهَا) مِنَ الْأَعْلَى (جَارًا، وَ) لكن (يُكْرَهُ) لمخالفة السنة (وَالْمُسْتَحَبُّ فِي الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ الذَّبِيحُ) من أعلى العنق؛ لأنه المتوارث، ولاجتماع العروق فيهما في الذبح (فَإِنْ نَحَرَهُمَا) من أسفل العنق (جَارًا) أيضاً (و) لكن (يُكْرَهُ) لمخالفة السنة.

(وَمَنْ نَحَرَ نَاقَةً أَوْ ذَبَحَ بَقَرَةً أَوْ شَاةً فَوَجَدَ فِي بَطْنِهَا جَنِينًا مَيِّتًا لَمْ يُؤْكَلْ) سواء كان (أَشْعَرًا أَوْ



وَلَا يَجُوزُ أَكْلُ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السَّبَاعِ ، وَكُلِّ ذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ ، وَلَا بَأْسَ  
بِغُرَابِ الزَّرْعِ . وَلَا يُؤْكَلُ الْأَبْقَعُ الَّذِي يَأْكُلُ الْجَيْفَ .  
وَيُكْرَهُ أَكْلُ الضَّبُعِ وَالضَّبِّ وَالْحَشْرَاتِ كُلِّهَا .

وَلَا يَجُوزُ أَكْلُ لَحْمِ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ وَالْبِغَالِ ، وَيُكْرَهُ لَحْمُ الْفَرَسِ عِنْدَ «أَبِي

لَمْ يُشْعِرْ) يعني تَمَّ خَلْقُهُ أَوْ لَمْ يَتَمَّ ؛ لَأَنَّهُ لَا يُشْعِرُ إِلَّا بَعْدَ تَمَامِ الْخَلْقِ ، قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ» : وَهَذَا  
عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» ، وَهُوَ قَوْلُ «زُفَرٍ» وَ«الْحَسَنِ بْنِ زِيَادٍ» ، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» وَ«مُحَمَّدٌ» : إِذَا تَمَّ  
خَلْقُهُ أَكَلَ . اهـ . قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ» : وَاخْتَارَ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ» الْإِمَامُ «الْبَرْهَانِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ»  
وغيرهما . اهـ .

(وَلَا يَجُوزُ أَكْلُ كُلِّ ذِي نَابٍ) يَصِيدُ بِهِ (مِنَ السَّبَاعِ) بَيَانٌ لِدِي نَابٍ ، وَالسَّبَاعُ : جَمْعُ  
سَبْعٍ ، وَهُوَ : كُلُّ حَيَوَانٍ مُخْتَلِفٍ مُنْتَهَبٍ جَارِحٍ قَاتِلٍ عَادٍ عَادَةً «هِدَايَةٌ» . (وَلَا كُلِّ ذِي مِخْلَبٍ)  
بِكَسْرِ الْمِيمِ - يَصِيدُ بِهِ ، وَالْمِخْلَبُ : ظَفَرُ كُلِّ سَبْعٍ مِنَ الْمَاشِيِّ وَالطَّائِرِ كَمَا فِي «الْقَامُوسِ» (مِنَ  
الطَّيْرِ) بَيَانٌ لِدِي مِخْلَبٍ (وَلَا بَأْسَ بِغُرَابِ الزَّرْعِ) وَهُوَ الْمَعْرُوفُ بِالزَّرَاغِ ؛ لِأَنَّهُ يَأْكُلُ الْحَبَّ ، وَلَيْسَ  
مِنَ سَبَاعِ الطَّيْرِ ، وَكَذَا الَّذِي يَخْلُطُ بَيْنَ أَكْلِ الْحَبِّ وَالْجَيْفِ كَالْعَقَّعَقِ وَهُوَ الْمَعْرُوفُ بِالْقَاقِ ، عَلَى  
الْأَصَحِّ ، كَمَا فِي «الْعِنَايَةِ» وَغَيْرِهَا ، وَفِي «الْهِدَايَةِ» : لَا بَأْسَ بِأَكْلِ الْعَقَّعَقِ ؛ لِأَنَّهُ يَخْلُطُ فَأَشْبَهَ  
الدَّجَاجَةَ ، وَعَنْ «أَبِي يُونُسَ» أَنَّهُ يَكْرَهُ ؛ لِأَنَّهُ غَالِبٌ أَكَلَهُ الْجَيْفُ (وَلَا يُؤْكَلُ) الْغُرَابُ (الَّذِي  
يَأْكُلُ الْجَيْفَ) جَمْعُ جَيْفَةٍ : جِثَّةُ الْمَيْتِ إِذَا أَرَاخَ كَمَا فِي «الصَّحَاحِ» ، قَالَ «الْقَهْطَسَانِيُّ» : أَيُّ لَا  
يَأْكُلُ إِلَّا الْجَيْفَةَ وَجِثَّةَ الْمَيْتِ ، وَفِيهِ إِشْعَارٌ بِأَنَّهُ لَوْ أَكَلَ مِنَ الثَّلَاثَةِ الْجَيْفَةَ وَالْجِثَّةَ وَالْحَبَّ جَمِيعاً  
حَلَّ وَلَمْ يَكْرَهُ ، وَقَالَا : يَكْرَهُ ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ . اهـ . وَفِي «الْعِنَايَةِ» : الْغُرَابُ ثَلَاثَةُ أَنْوَاعٍ : نَوْعٌ  
يَلْتَقِطُ الْحَبَّ وَلَا يَأْكُلُ الْجَيْفَ ، وَلَيْسَ بِمَكْرُوهٍ ، وَنَوْعٌ لَا يَأْكُلُ إِلَّا الْجَيْفَ ، وَهُوَ الَّذِي سَمَّاهُ  
الْمَصْنَفُ الْأَبْقَعُ ، وَإِنَّهُ مَكْرُوهٌ ، وَنَوْعٌ يَخْلُطُ يَأْكُلُ الْحَبَّ مَرَّةً وَالْجَيْفَ أُخْرَى ، وَلَمْ يَذْكُرْهُ فِي  
الْكِتَابِ ، وَهُوَ غَيْرُ مَكْرُوهٍ عِنْدَهُ مَكْرُوهٌ عِنْدَ «أَبِي يُونُسَ» . اهـ .

(وَيُكْرَهُ) أَيُّ لَا يَحِلُّ (أَكْلُ الضَّبُعِ) لِأَنَّهُ نَابٌ (وَالضَّبُّ) دَابَّةٌ تُشَبِّهُ الْجُرْذُونَ لَوُرُودِ النِّهْيِ  
عَنْهُ ، وَلِأَنَّهُ مِنَ الْحَشْرَاتِ (وَالْحَشْرَاتِ) وَهِيَ صَفَارٌ دَوَابُّ الْأَرْضِ (كُلِّهَا) : أَيُّ الْمَائِي وَالْبَرِّي  
كَالضَّفْدَعِ وَالسَّلْحَفَةِ وَالسَّرْطَانَ وَالْفَأْرَ وَالْوَرْغَ وَالْحَيَّاتِ ؛ لِأَنَّهُمَا مِنَ الْخَبَائِثِ ، وَلِهَذَا لَا يَجِبُ عَلَى  
الْمُحْرِمِ بَقْلُهَا شَيْءٌ (وَلَا يَجُوزُ أَكْلُ لَحْمِ الْحُمُرِ) بِضَمَّتَيْنِ (الْأَهْلِيَّةِ) ؛ لَوُرُودِ النِّهْيِ عَنْهَا<sup>(١)</sup>

(١) يُشِيرُ الْمَصْنَفُ لِحَدِيثِ أَنَسٍ «قَالَ : صَبَّحَ النَّبِيُّ ﷺ خَبِيرٌ وَقَدْ خَرَجُوا . . . وَآخِرُهُ «وَأَصْبَنَا حَمِراً فَطَبَخْنَاهَا  
فَنَادَى النَّبِيُّ ﷺ : إِنَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يَنْهَاكُمُ عَنْ لَحْمِ الْحُمُرِ فَاكْفَتُمُ الْقُدُورَ بِمَا فِيهَا» أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٢٩٩١ =

حَنِيفَةً، وَلَا بَأْسَ بِأَكْلِ الْأَرْزَبِ.

وَإِذَا ذُبِحَ مَا لَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ طَهِّرْ لَحْمَهُ وَجِلْدَهُ إِلَّا الْأَدَمِيَّ وَالْخَنْزِيرَ، فَإِنَّ الذِّكَاةَ لَا تَعْمَلُ فِيهِمَا.

وَلَا يُؤْكَلُ مِنْ حَيَوَانَ الْمَاءِ إِلَّا السَّمَكُ، وَيُكْرَهُ أَكْلُ الطَّافِي مِنْهُ، وَلَا بَأْسَ بِأَكْلِ

(وَالْبَغَالِ) <sup>(١)</sup>؛ لأنها متولدة من الحُمُرِ فكانت مثلها. قَيَّدَ بالأهلية؛ لأن الوحشية حلال وإن صارت أهلية، وإن نزا أحدهما على الآخر فالحكم للأم كما في «النظم». «قَهْستاني» (ويُكْرَهُ أَكْلُ لَحْمِ الْفَرَسِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») قال الإمام «الإسبيجاني»: «الصحيح» أنها كراهة تنزيه، وفي «الهداية» وشرح «الزاهدي»: ثم قيل: الكراهة عنده كراهة تحريم، وقيل: كراهة تنزيه، والأول أصح، وقالوا: لا بأس بأكله، وَرَجَّحُوا «دليل الإمام»، واختاره «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». «تصحيح» (وَلَا بَأْسَ بِأَكْلِ الْأَرْزَبِ)؛ لأنه ليس من السباع، ولا من أكلة الجيف، فأشبهه الطي.

(وَإِذَا ذُبِحَ مَا لَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ طَهِّرْ بَفَتْحِ الْهَاءِ وَضَمِّهَا (لَحْمُهُ وَجِلْدُهُ)؛ لأن الذكاة تؤثر في إزالة الرطوبات والدماء السيالة، وهي النجسة دون الجلد واللحم، فإذا زالت طهرت كما في الدباج. «هداية». قال في «التصحيح»: وهذا مختار صاحب «الهداية» أيضاً، وقال كثير من المشايخ: يطهر جلده لا لحمه، وهو الأصح كما في «الكافي» و«الغاية» و«النهاية» وغيرها. اهـ. (إِلَّا الْأَدَمِيَّ وَالْخَنْزِيرَ، فَإِنَّ الذِّكَاةَ لَا تَعْمَلُ فِيهِمَا): الأدمي لكرامته وحُرْمَتِهِ، والخنزير لنجاسة عينه وإهانته كما في الدباج.

(وَلَا يُؤْكَلُ مِنْ حَيَوَانَ الْمَاءِ إِلَّا السَّمَكُ) لقوله تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ﴾ <sup>(٢)</sup> وما سوى السمك خبيث (ويُكْرَهُ أَكْلُ الطَّافِي مِنْهُ) على وجه الماء الذي مات حَتَفَ أَنْفِهِ، وهو ما بَطْنُهُ

= ومسلم ١٩٤٠ والترمذي ١٧٩٤ والنسائي ٢٠٤/٣.

ورود من حديث علي «أن رسول الله ﷺ نهى عن متعة النساء يوم خيبر وعن لحوم الحمر الإنسية، أخرجه البخاري ٥٥٢٣ ومسلم ١٤٠٧ والنسائي ٢٠٣/٧ وابن ماجه ١٩٦١ ومن حديث جابر أخرجه البخاري ٥٥٢٠ ومسلم ١٩٤١ وأبو داود ٣٧٨٨ والترمذي ١٧٩٣ والدارمي ١٩٢٥ والبيهقي ٣٢٦/٩، ٣٢٧ وأحمد ٣٦١/٣ وفي الباب أحاديث.

(١) ورد في ذلك حديث مرفوع عن جابر قال: «ذهبنا يوم خيبر الخيل، والبغال، والحمير فنهانا رسول الله ﷺ عن البغال، والحمير، ولم ينهنا عن الخيل».

أخرجه أبو داود ٣٧٨٩ وله شاهد أخرجه النسائي ٢٠٢/٧ من حديث خالد بن الوليد. وأسند عن عطاء عن جابر قال: كنا نأكل لحوم الخيل. قلت: البغال؟ قال: لا.

(٢) سورة الأعراف، الآية: ١٥٧.

## الْجَرِيثُ وَالْمَارِمَاهِي.

وَيَجُوزُ أَكْلُ الْجَرَادِ، وَلَا ذَكَاةَ لَهُ.

من فوق، فلو ظهره من فوق فليس بطاف فيؤكل، كما يؤكل ما في بطن الطافي، وما مات بحر الماء وبزده وبربطه فيه أو إلقاء شيء فموته باقية. «در» عن «الوهبانية».

(وَلَا بَأْسَ بِأَكْلِ) السمك (الْجَرِيثِ) بكسر الجيم وتشديد الراء - ويقال له الجري: ضُرب من السمك مُدَوَّرٌ (وَالْمَارِمَاهِي) ضرب من السمك في صورة الحية، قال في «الذرة»: وخصهما بالذكر إشارة إلى ضعف ما نقل في المغرب عن محمد أن جميع السمك حلال غير الجريث والمارماهي. اهـ.

(وَيَجُوزُ أَكْلُ الْجَرَادِ، وَلَا ذَكَاةَ لَهُ)؛ لقوله ﷺ: «أُحِلَّتْ لَنَا مِيتَتَانِ: السَّمَكُ، وَالْجَرَادُ»<sup>(١)</sup>.

وسئل الإمام علي رضي الله تعالى عنه عن الجراد يأخذه الرجل وفيه الميت، فقال: كله كله<sup>(٢)</sup>، وهذا عُدٌّ من فصاحته. «هداية».

(١) أخرجه ابن ماجه ٣٣١٤ وأحمد ٩٧/٢ والدارقطني ٢٧٢/٤ وابن حبان ٥٨/٢ في الضعفاء. وابن الجوزي في الواهيات ١١٠٤ كلهم من طريق عبد الرحمن بن زيد بن أسلم عن ابن عمر مرفوعاً: أحلت لنا ميتتان، ودمان فأما الميتان فالحوت، والجراد، وأما الدمان فالكبد، والطحال. ورواية: السَّمَكُ. بدل الحوت. ورواية ابن ماجه: لكم - بدل: لنا. ومدار الحديث على عبد الرحمن بن زيد بن أسلم.

ورواه الدارقطني من وجه آخر عن زيد بن أسلم موقوفاً على ابن عمر. وقال: هو أصح.

قال ابن حجر في تلخيص الخبير ٢٦/١: وكذا صَحَّحَ الوقف أبو حاتم، وأبو زرعة. وعبد الرحمن بن زيد: ضعيف متروك. وقال أحمد: خذيته منكر.

وختم ابن حجر كلامه بقوله: ولكن له حكم الرفع - لأنه مثل قولهم: أمرنا ونهينا اهـ.

وقال ابن حبان: عبد الرحمن بن زيد كان ممن يقلب الأخبار حتى كثر في روايته رفع المراسيل وإسناد الموقوف. فاستحق الترك. رَوَيْنَا عَنْ يَحْيَى: عبد الرحمن، وعبد الله، وأسامة، بنو زيد بن أسلم: ليسوا بشيء.

وقال ابن الجوزي في الواهيات: ورواه المِسُور بن الصلت من وجه آخر مرفوعاً والمِسُور كَذَبَ أحمد وقال ابن حبان: يروي الموضوعات اهـ.

وقال ابن أبي حاتم في علله: قال أبو زرعة: هو موقوف على ابن عمر.

تنبيه: وأورد الألباني هذا الحديث في إرواء الغليل ٢٥٢٦ و٢٥٨٣ وقال: صحيح. فهذا وهم منه حيث لم يرد مرفوعاً إلا من طريق عبد الرحمن بن زيد بن أسلم وهو متروك وتابعه المِسُور بن الصلت وهو متهم بالكذب كَذَبَ أحمد وغيره وقد أجمع أئمة الحديث على أنه موقوف. فتصحیح الألباني له غير صواب. وانظر نصب الراية ٢٠٢/٤ حيث لا مستند للألباني في تصحيحه البتة.

(٢) قال الزيلعي في نصب الراية ٢٠٥/٤: غريب بهذا اللفظ وروى عبد الرزاق في «مصنفه» عن جعفر بن =

## كتاب الأضحية

الأَضْحِيَّةُ وَاجِبَةٌ عَلَى كُلِّ حُرٍّ مُسْلِمٍ مُقِيمٍ مُوسِرٍ، فِي يَوْمِ الْأَضْحَى عَنْ نَفْسِهِ  
وَوَلَدِهِ الصَّغَارِ، يَذْبَحُ عَنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ شَاةً أَوْ يَذْبَحُ بَدَنَةً أَوْ بَقَرَةً عَنْ سَبْعَةٍ.

## كتاب الأضحية

مِنْ ذِكْرِ الْخَاصِّ بَعْدَ الْعَامِّ، وَفِيهَا لُغَاتٌ؛ ضَمَّ الْهَمْزَةُ فِي الْأَكْثَرِ، وَهِيَ فِي تَقْدِيرِ أَفْعُولَةٍ،  
وَكَسْرُهَا إِتِّبَاعًا لِكَسْرِ الْحَاءِ، وَالْجَمْعُ أَضْحَايٌ، وَالثَّلَاثَةُ ضَحِيَّةٌ، وَالْجَمْعُ ضَحَايَا، مِثْلُ عَطِيَّةٍ  
وَعَطَايَا، وَالرَّابِعَةُ أَضْحَاةٌ بَفَتْحِ الْهَمْزَةِ - وَالْجَمْعُ أَضْحَى، مِثْلُ أَرْطَاةٍ وَأَرْطَى، وَمِنْهُ عِيدُ الْأَضْحَى  
كَذَا فِي «الْمَصْبَاحِ».

(الأَضْحِيَّةُ) لُغَةٌ: اسْمٌ لِمَا يَذْبَحُ وَقْتَ الضَّحَى، ثُمَّ كَثُرَ حَتَّى صَارَ اسْمًا لِمَا يَذْبَحُ فِي أَيِّ  
وَقْتٍ كَانَ مِنْ أَيَّامِ الْأَضْحَى، مِنْ تَسْمِيَةِ الشَّيْءِ بِاسْمِ وَقْتِهِ، وَشَرْعًا: ذَبْحُ حَيَوَانٍ مَخْصُوصٍ فِي  
وَقْتٍ مَخْصُوصٍ بِنِيبَةِ الْقُرْبَةِ، وَهِيَ (وَاجِبَةٌ) قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَهَذَا قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»  
و«مُحَمَّدٍ» وَ«الْحَسَنِ» وَ«زُفَرَ»، وَإِحْدَى الرَّوَايَتَيْنِ عَنْ «أَبِي يُوسُفَ»، وَعَنْهُ أَنَّهَا سَنَةٌ، وَذَكَرَ  
«الطَّحَاوِي» أَنَّهُ عَلَى قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَاجِبَةٌ، وَعَلَى قَوْلِ «أَبِي يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٍ» سَنَةٌ مُؤَكَّدَةٌ،  
وَهَكَذَا ذَكَرَ بَعْضُ الْمَشَايِخِ الْإِخْتِلَافَ، وَعَلَى قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ» اعْتَمَدَ الْمَصْحُوحُونَ «كَالْمَحْبُوبِيِّ»  
و«النَّسْفِيِّ» وَغَيْرَهُمَا. اهـ (عَلَى كُلِّ حُرٍّ مُسْلِمٍ مُقِيمٍ) بِمَصْرٍ أَوْ قَرْيَةٍ أَوْ بَادِيَةٍ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ»  
(مُوسِرٍ) يَسَارُ الْفِطْرَةَ (فِي يَوْمِ الْأَضْحَى) أَيُّ يَوْمٍ مِنْ أَيَّامِهَا الثَّلَاثَةِ الْآتِيَةِ؛ لِأَنَّهَا مَخْتَصَةٌ بِهَا (عَنْ  
نَفْسِهِ، وَ) عَنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ (وَلَدِهِ) بَضْمُ الْوَاوِ - جَمَعَ وَلَدٌ (الصَّغَارِ) اعْتِبَارًا بِالْفِطْرَةِ (يَذْبَحُ عَنْ  
كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ شَاةً أَوْ يَذْبَحُ بَدَنَةً) مِنَ الْإِبِلِ (أَوْ بَقَرَةً عَنْ سَبْعَةٍ) وَكَذَا مَا دُونَهُمْ بِالْأُولَى؛ فَلَوْ عَنْ  
أَكْثَرٍ لَمْ تُجْزَ عَنْ أَحَدٍ مِنْهُمْ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَهَذِهِ رَوَايَةُ «الْحَسَنِ» عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ»، قَالَ  
فِي شَرْحِ «الزَّاهِدِيِّ»: وَيُرْوَى عَنْهُ أَنَّهُ لَا يَجِبُ عَنْ وَلَدِهِ، وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَمِثْلُهُ فِي

= مُحَمَّدٌ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيٍّ قَالَ: «الْحَيْثَانُ، وَالْجَرَادُ ذَكِي كُلِّهِ» ثُمَّ أَخْرَجَ عَنْ قَتَادَةَ عَنْ جَابِرِ بْنِ زَيْدٍ قَالَ: قَالَ  
عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: «الْحَوْتُ ذَكِي كُلِّهِ، وَالْجَرَادُ ذَكِي كُلِّهِ» وَرَوَى الطَّبْرَانِيُّ فِي «مَعْجَمِهِ»: عَنْ ابْنِ عَمْرِو بْنِ  
النَّبِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «كُلُّ دَابَّةٍ مِنْ دَوَابِّ الْبَرِّ، وَالْبَحْرِ لَيْسَ لَهَا دَمٌ يَنْعَقِدُ فِلَيْسَ لَهَا ذَكَاةٌ».  
وَقَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي الدَّرَايَةِ ٢/٢١٣: أَثَرُ عَلِيٍّ لَمْ أَجِدْهُ هَكَذَا. ثُمَّ ذَكَرَ مَا ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ وَأَضَافَ: مَا أَخْرَجَهُ  
الطَّبْرَانِيُّ ضَعِيفٌ.

وَأَمَّا مَا رَوَاهُ الطَّبْرَانِيُّ مَرْفُوعًا وَقَدْ سَكَتَ عَلَيْهِ الزَّيْلَعِيُّ فَفِي إِسْنَادِهِ سُؤِيدُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ قَالَ الْهَيْثَمِيُّ فِي  
مَجْمَعِ الزَّوَانِدِ ٤/٣٥، ٣٦: رَوَاهُ أَبُو يَعْلَى وَالتَّبْرَانِيُّ فِي الْكَبِيرِ لَكِنْ فِي إِسْنَادِهِ سُؤِيدُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَهُوَ  
مَتْرُوكٌ.

وَلَيْسَ عَلَى الْفَقِيرِ وَالْمُسَافِرِ أَضْحِيَّةٌ، وَوَقْتُ الْأَضْحِيَّةِ يَدْخُلُ بِطُلُوعِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ، إِلَّا أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِأَهْلِ الْأَمْصَارِ الذَّبْحُ حَتَّى يُصَلِّيَ الْإِمَامُ صَلَاةَ الْعِيدِ، فَأَمَّا أَهْلُ السَّوَادِ فَيَذْبَحُونَ بَعْدَ الْفَجْرِ، وَهِيَ جَائِزَةٌ فِي ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ: يَوْمِ النَّحْرِ، وَيَوْمَانِ بَعْدَهُ.

«الهداية». وقال «الإسباجي»: وهو الأظهر، وإن كان للصغير مال اختلف المشايخ على قول «أبي حنيفة»، والأصح أنه لا يجب، وهكذا ذكر شمس الأئمة «السرخسي»، وجعله «الصدر الشهيد» ظاهر الرواية. وقال «القدوري» - وتبعه صاحب «الهداية» -: والأصح أنه يضحي من ماله، ويأكل منه ما أمكنه، ويتناحل بما بقي ما ينتفع بعينه. اهـ. (وَلَيْسَ عَلَى الْفَقِيرِ وَالْمُسَافِرِ أَضْحِيَّةٌ) واجبة، ذمماً للحرج؛ أما الفقير فظاهر، وأما المسافر فلأن أداءها يختص بأسباب تشق على المسافر وتفتو بمضي الوقت.

(وَوَقْتُ الْأَضْحِيَّةِ) لأهل الأمصار والقرى (يَدْخُلُ بِطُلُوعِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ، إِلَّا أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِأَهْلِ الْأَمْصَارِ الذَّبْحُ) في اليوم الأول (حَتَّى يُصَلِّيَ الْإِمَامُ صَلَاةَ الْعِيدِ) أو يخرج وقتها بالزوال؛ لأنه يشترط في حقهم تقديم صلاة العيد على الأضحية أو خروج وقتها؛ فإذا لم يوجد أحدهما لا تجوز الأضحية؛ لفقد الشرط (فَأَمَّا أَهْلُ السَّوَادِ) أي القرى (فَيَذْبَحُونَ بَعْدَ الْفَجْرِ) لوجود الوقت وعدم اشتراط الصلاة؛ لأنه لا صلاة عليهم، وما عبر به بعضهم - من أن أول وقتها بعد صلاة العيد إن ذبح في مضرب، وبعد طلوع الفجر إن ذبح في غيره - «قال القهستاني»: فيه تسامح؛ إذ التضحية عبادة لا يختلف وقتها بالمصر وغيره، بل شرطها؛ فأول وقتها في حق المصري والقروي طلوع الفجر، إلا أنه شرط لأهل المصر تقديم الصلاة عليها؛ فعدم الجواز لفقد الشرط، لا لعدم الوقت كما في «المبسوط»، وإليه أشير في «الهداية» وغيرها. اهـ. ثم المعتبر في ذلك مكان الأضحية، حتى لو كانت في السواد والمضحي في المصر تجوز كما انشق الفجر، وفي العكس لا يجوز إلا بعد الصلاة. «هداية». قِيدْنَا بِالْيَوْمِ الْأَوَّلِ لِأَنَّهُ فِي غَيْرِ الْيَوْمِ الْأَوَّلِ لَا يَشْتَرُطُ تَقْدِيمُ الصَّلَاةِ، وَإِنْ صَلَّيْتُ فِيهِ، قَالَ فِي «البدائع»: وَإِنْ أَخَّرَ الْإِمَامُ صَلَاةَ الْعِيدِ فَلَا ذَبْحَ حَتَّى يَتَنَصَّفَ النَّهَارُ، فَإِنْ اشْتَغَلَ الْإِمَامُ فَلَمْ يَصَلِّ أَوْ تَرَكَ عَمْدًا حَتَّى زَالَتِ الشَّمْسُ فَقَدْ حُلَّ الذَّبْحُ بِغَيْرِ صَلَاةٍ فِي الْأَيَّامِ كُلِّهَا؛ لِأَنَّهُ لَمَّا زَالَتِ الشَّمْسُ فَقَدَ فَاةَ وَقْتُ الصَّلَاةِ، وَإِنَّمَا يَخْرُجُ الْإِمَامُ فِي الْيَوْمِ الثَّانِي وَالثَّلَاثِ عَلَى وَجْهِ الْقَضَاءِ، وَالتَّرْتِيبُ شَرْطٌ فِي الْأَدَاءِ لَا فِي الْقَضَاءِ، كَذَا ذَكَرَهُ «القدوري». اهـ. وذكر نحوه «الزيلعي» عن «المحيط».

(وَهِيَ جَائِزَةٌ فِي ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ) وهي (يَوْمِ النَّحْرِ، وَيَوْمَانِ بَعْدَهُ)؛ لما روي عن عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم، قالوا: أيام النحر ثلاثة أفضلها أولها<sup>(١)</sup>، وقد قالوه سماعاً؛ لأن

(١) وكذا ذكره صاحب الهداية.

وَلَا يُضْحَى بِالْعَمِيَاءِ وَالْعَوْرَاءِ وَالْعَرْجَاءِ الَّتِي لَا تَمْشِي إِلَى الْمَنَسْكِ، وَلَا الْعَجْفَاءِ.  
وَلَا تُجْزَى مَقْطُوعَةُ الْأُذُنِ وَالذَّنْبِ، وَلَا الَّتِي ذَهَبَ أَكْثَرُ أُذُنِهَا، فَإِنْ بَقِيَ الْأَكْثَرُ مِنَ  
الْأُذُنِ وَالذَّنْبِ جَازٌ.

وَيَجُوزُ أَنْ يُضْحَى بِالْجَمَاءِ وَالْخَصِيِّ وَالْجَرْبَاءِ وَالثَوَلَاءِ.  
وَالْأَضْحِيَّةُ مِنَ الْإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ، (يُجْزَى مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ الثَّانِي فَصَاعِدًا، إِلَّا

الرأي لا يهتدي إلى المقادير، وفي الأخبار تعارض فأخذنا بالمتيقن وهو الأقل، وأفضلها أولها  
كما قالوا، ولأن فيه مسارعة إلى أداء القرية وهو الأصل إلا لمعارض، ويجوز الذبح في لياليها،  
إلا أنه يكره؛ لاحتمال الغلط في ظلمة الليل، وأيام النحر ثلاثة، وأيام التشريق ثلاثة، والكل  
يمضي بأربعة، أولها نحر لا غير، وآخرها تشريق لا غير، والمتوسطان نحر وتشريق. «هداية».

(وَلَا يُضْحَى بِالْعَمِيَاءِ) الذاهبة العينين (وَالْعَوْرَاءِ) الذاهبة إحداهما (وَالْعَرْجَاءِ) العاطلة  
إحدى القوائم، إذا كانت بينة العرج، وهي (الَّتِي لَا تَمْشِي إِلَى الْمَنَسْكِ) بفتح العين وكسرهما -  
الموضع الذي تذبح فيه النسائك (وَلَا الْعَجْفَاءِ) أي المهزولة التي لا مخ في عظامها (وَلَا تُجْزَى  
مَقْطُوعَةُ الْأُذُنِ، وَ) لا مقطوعة (الذَّنْبِ، وَلَا الَّتِي ذَهَبَ أَكْثَرُ أُذُنِهَا) أو ذنبها (فَإِنْ بَقِيَ الْأَكْثَرُ مِنَ  
الْأُذُنِ وَالذَّنْبِ جَازٌ)؛ لأن للأكثر حكم الكل بقاءً وذهاباً، ولأن العيب اليسير لا يمكن التحرز  
عنه؛ فجعل عفواً.

(وَيَجُوزُ أَنْ يُضْحَى بِالْجَمَاءِ) وهي التي لا قرن لها؛ لأن القرن لا يتعلق به مقصود، وكذا  
مكسورة القرن لما قلنا. «هداية» (وَالْخَصِيِّ)؛ لأن لحمه أطيب (وَالْجَرْبَاءِ) السمينه؛ لأن الجرب  
يكون في جلدها، ولا نقصان في لحمها، بخلاف المهزولة؛ لأن الهزال يكون في لحمها  
(وَالثَوَلَاءِ) وهي المجنونة؛ وقيل: هذا إذا كانت تعتلِف؛ لأنه لا يخل بالمقصود؛ أما إذا كانت لا  
تعتلف لا تجزئه «هداية». ثم قال: وهذا الذي ذكرناه إذا كانت هذه العيوب قائمة وقت الشراء،  
ولو اشتراها سليمة ثم تعيبت بعيب مانع: إن كان غنياً غيرها، وإن كان فقيراً تجزئه، وتمامه  
فيها.

(وَالْأَضْحِيَّةُ) إنما تكون (مِنَ الْإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ) فقط؛ لأنها عرفت شرعاً، ولم تنقل

= قال الزيلعي في نصب الراية ٢١٣/٤: غريب جداً وأخرج مالك في الموطأ عن ابن عمر أنه كان يقول:  
«الأضحى يومان بعد يوم الأضحى» وكذا بلغه عن عليٍّ مثل قول ابن عمر أ. هـ.

وقال ابن حجر في الدراية ٢٠٥/٢: أما أثر عمر فلم أره وأما أثر عليٍّ فذكره مالك في الموطأ بلاغاً.  
وأما أثر ابن عباس فلم أجده.

الضَّانَ فَإِنَّ الْجَذَعَ مِنْهُ يُجْزَىءُ.

وَيَأْكُلُ مِنْ لَحْمِ الْأَضْحِيَّةِ، وَيُطْعِمُ الْأَغْنِيَاءَ وَالْفُقَرَاءَ، وَيَذْخِرُ.

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لَا يَنْقُصَ الصَّدَقَةُ مِنَ الثَّلَاثِ، وَيَتَصَدَّقُ بِجِلْدِهَا أَوْ يَعْمَلَ مِنْهُ آلَةً تُسْتَعْمَلُ فِي الْبَيْتِ.

التضحية بغيرها من النبي ﷺ ولا من الصحابة رضي الله عنهم<sup>(١)</sup>. «هداية» (يُجْزَىءُ مِنْ ذَلِكَ كُلُّهُ الثَّانِي) وهو ابن خمس من الإبل، وحولين من البقر والجاموس، وحول من الضأن والمعز (فَصَاعِدًا، إِلَّا الضَّانَ فَإِنَّ الْجَذَعَ) وهو ابن ستة أشهر (مِنْهُ يُجْزَىءُ) قالوا: وهذا إذا كانت عظيمة بحيث لو خلط بالثنايا يشتهه على الناظر من بعيد، «هداية».

(وَيَأْكُلُ) المضحي (مِنْ لَحْمِ الْأَضْحِيَّةِ وَيُطْعِمُ الْأَغْنِيَاءَ وَالْفُقَرَاءَ وَيَذْخِرُ) لقوله ﷺ: «كُنْتُ نَهَيْتُكُمْ عَنْ أَكْلِ لَحْمِ الْأَضَاحِيِّ فَكُلُوا وَادْخِرُوا»<sup>(٢)</sup> ولا يعطى أجر الجزار منها؛ للنهي<sup>(٣)</sup> عنه كما في «الهداية».

(وَيُسْتَحَبُّ) له (أَنْ لَا يَنْقُصَ الصَّدَقَةُ مِنَ الثَّلَاثِ) لأن الجهات ثلاثة: الأكل، والادخار؛ لما روينا، والإطعام؛ لقوله تعالى: «وَأَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ»<sup>(٤)</sup> فانقسم عليها أثلاثاً، «هداية».

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٢١٦/٤: ورد في الإبل، والبقر، والغنم، في الصحاح ولم يُنقل خلافه.

وقال ابن حجر في الدراية ٢١٦/٢: قد ثبتت الأمور الثلاثة في الإبل والبقر والغنم ولم يُروَ سواها. أخرجه مسلم ١٩٧٢ والنسائي ٢٣٣/٧ كلاهما من حديث جابر بلفظ: أن رسول الله ﷺ نهى عن أكل لحوم الضحايا بعد ثلاث ثم قال بعد: كلوا، وتزودوا، وأدخروا وأخرجه ابن ماجه ٣١٦٠ بمثل سياق المصنف وفيه: فوق ثلاث. وهو عنده من حديث نبیة. بالتصغير.

وأخرج مسلم ١٩٧٧ والترمذي ١٥١٠ والنسائي ٢٣٤/٧ كلهم من حديث بُريدة ولفظ الترمذي: كنت نهيتكم عن لحوم الأضاحي فوق ثلاث. ليتسع ذو الطول على من لا طول له. فكلوا ما بدا لكم، وأطعموا، وأدخروا.

وورد في هذا الباب من حديث أبي سعيد. أخرجه مسلم ١٩٧٣، ومن حديث سلمة بن الأكوع أخرجه مسلم ١٩٧٤، ومن حديث عائشة أخرجه مسلم ١٩٧١ وأبو داود ٢٨١٢ والنسائي ٢٣٥/٧ وأصله في البخاري ٥٥٦٩ من حديث سلمة بن الأكوع. وجابر برقم ٥٥٦٧. فهذه الأحاديث صحاح كلها.

(٢) النهي الوارد في ذلك. والذي أشار إليه المصنف هو حديث علي: أمرني رسول الله ﷺ أن أقوم على بُذنيه وأقسم جلودها، وجلالها، وأمرني أن لا أعطي الجزار منها شيئاً وقال: نحن نعطيها من عندنا.

أخرجه البخاري ١٧١٧ ومسلم ١٣١٨ وأبو داود ١٧٦٩ وابن ماجه ٣٠٩٩.

(٤) سورة الحج، الآية: ٣٦.

وَالْأَفْضَلُ أَنْ يَذْبَحَ أَضْحِيَّتَهُ بِيَدِهِ إِنْ كَانَ يُحْسِنُ الذَّبْحَ، وَيُكْرَهُ أَنْ يَذْبَحَهَا الْكِتَابِيُّ.  
وَإِذَا غَلِطَ رَجُلَانِ فَذَبَحَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَضْحِيَّةَ الْآخَرِ أَجْزَاءً عَنْهُمَا، وَلَا ضَمَانَ  
عَلَيْهِمَا.

(وَيَتَصَدَّقُ بِجَلْدِهَا) لَأَنَّهُ جُزْءٌ مِنْهَا (أَوْ يَعْمَلُ مِنْهُ آلَةً) كِنِطْعٍ وَجِرَابٍ وَغِرْبَالٍ وَنَحْوِهَا  
(تُسْتَعْمَلُ فِي الْبَيْتِ) قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَلَا بَأْسَ بِأَنْ يَشْتَرِيَ بِهِ مَا يَنْتَفِعُ بِعَيْنِهِ فِي الْبَيْتِ مَعَ  
بَقَائِهِ؛ اسْتِحْسَانًا، لِأَنَّهُ لِلْبَدَلِ حَكْمُ الْمَبْدَلِ. اهـ.

(وَالْأَفْضَلُ أَنْ يَذْبَحَ أَضْحِيَّتَهُ بِيَدِهِ إِنْ كَانَ يُحْسِنُ الذَّبْحَ)؛ لَأَنَّهُ عِبَادَةٌ، وَفَعَلَهَا بِنَفْسِهِ أَفْضَلُ،  
وَإِنْ كَانَ لَا يَحْسِنُ الذَّبْحَ اسْتَعَانَ بِغَيْرِهِ وَشَهِدَهَا بِنَفْسِهِ؛ لِقَوْلِهِ ﷺ لِفَاطِمَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «قُومِي  
فَاشْهَدِي أَضْحِيَّتِكَ فَإِنَّهُ يُغْفَرُ لَكَ بِأَوَّلِ قَطْرَةٍ مِنْ دَمِهَا كُلُّ ذَنْبٍ»<sup>(١)</sup> كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ» (وَيُكْرَهُ أَنْ  
يَذْبَحَهَا الْكِتَابِيُّ)؛ لِأَنَّهَا عَمَلٌ هُوَ قَرِيبَةٌ، وَهُوَ لَيْسَ مِنْ أَهْلِهَا، وَلَوْ أَمَرَ فَذَبَحَ جَازٍ، لَأَنَّهُ مِنْ أَهْلِ  
الذَّكَاءِ، وَالْقَرِيبَةُ أَقِيمَتْ بِإِنَابَتِهِ وَنِيَّتِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَمَرَ الْمَجُوسِيُّ، لَأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الذَّكَاءِ  
فَكَانَ إِفْسَادًا. «هِدَايَةٌ».

(وَإِذَا غَلِطَ رَجُلَانِ فَذَبَحَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَضْحِيَّةَ الْآخَرِ أَجْزَاءً عَنْهُمَا) اسْتِحْسَانًا لِأَنَّهَا تَعِينَتْ  
لِلذَّبْحِ فَصَارَ الْمَالِكُ مُسْتَعِينًا بِكُلِّ مَنْ كَانَ أَهْلًا لِلذَّبْحِ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ دَلَالَةٌ، فَيَأْخُذُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا  
مَسْلُوحَهُ مِنْ صَاحِبِهِ (وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِمَا)، لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَكِيلٌ عَنْ صَاحِبِهِ فِيمَا فَعَلَ دَلَالَةً

(١) رَوَدَ مِنْ حَدِيثِ عِمْرَانَ بْنِ حَصِينٍ بِأَنَّهُ مِنْهُ.  
أَخْرَجَهُ الْحَاكِمُ ٢٢٢/٤ وَالتَّطَبُّعِيُّ فِي الْكَبِيرِ، وَالْأَوْسَطُ كَمَا فِي الْمَجْمَعِ ١٧/٤ وَمُدَّارُهُ عَلَى أَبِي حَمْرَةَ  
الشَّمَالِيِّ.

وَسَكَتَ عَلَيْهِ الْحَاكِمُ وَتَعَقَّبَهُ الذَّهَبِيُّ بِقَوْلِهِ: الشَّمَالِيُّ: ضَعِيفٌ جَدًّا.  
وَإِكْتَفَى الْهَيْثَمِيُّ بِقَوْلِهِ: ضَعِيفٌ اهـ. وَقَالَ الزَّيْلَعِيُّ: وَأَخْرَجَهُ إِسْحَاقُ مِنْ وَجْهِ آخِرِ اهـ.  
قُلْتُ: أَخْرَجَهُ الْحَاكِمُ ٢٢٢/٤ وَالبَزَارُ فِي مُسْنَدِهِ كَمَا فِي الْمَجْمَعِ ١٧/٤ قَالَ الذَّهَبِيُّ: عَطِيَّةُ الْعَوْفِيِّ وَاهٍ.  
وَأَمَّا الْهَيْثَمِيُّ فَقَالَ: فِيهِ كَلَامٌ كَثِيرٌ وَقَدْ وُثِّقَ، وَذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَصْبِ الرَّايَةِ ٢١٩/٤ وَذَكَرَ كَلَامَ الذَّهَبِيِّ  
وَزَادَ: وَقَالَ الْبَزَارُ: لَا نَعْلَمُ لَهُ طَرِيقًا مِنْ حَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ أَحْسَنَ مِنْ هَذَا. رَوَاهُ عَمْرُو بْنُ قَيْسٍ عَنْ عَطِيَّةِ  
الْعَوْفِيِّ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ وَعَمْرُو هَذَا كَانَ مِنْ أَفَاضِلِ الْكُوفَةِ وَهُوَ مِمَّنْ يَكْتُبُ حَدِيثَهُ اهـ الْبَزَارُ. وَوَرَدَ مِنْ  
حَدِيثِ عَلِيٍّ. أَخْرَجَهُ أَبُو الْقَاسِمِ الْأَصْبَهَانِيُّ فِي التَّرْغِيبِ وَالتَّرْهيبِ، وَأَبُو الْفَتْحِ الشَّافِعِيُّ فِي تَرْغِيْبِهِ مِنْ  
طَرِيقِ سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ. كَمَا فِي نَصْبِ الرَّايَةِ ٢٢٠/٤. قَالَ الزَّيْلَعِيُّ: وَقَالَ أَبُو الْفَتْحِ: سَعِيدُ بْنُ زَيْدٍ هُوَ أَبُو  
حَمَادِ بْنِ زَيْدٍ.

وَجَاءَ فِي الدَّرَايَةِ ٢١٨/٢ حَدِيثُ عِمْرَانَ بْنِ حَصِينٍ فِيهِ الشَّمَالِيُّ: مَتْرُوكٌ.

وَحَدِيثُ أَبِي سَعِيدٍ فِيهِ: عَطِيَّةُ الْعَوْفِيِّ -: مَتْرُوكٌ.

وَحَدِيثُ عَلِيٍّ فِيهِ عَمْرُو بْنُ خَالِدٍ وَاهٍ اهـ ابْنُ حَجَرٍ.

فَهَذَا حَدِيثٌ: ضَعِيفٌ.



## كتاب الإيمان

الْإِيمَانُ عَلَى ثَلَاثَةِ أَضْرُبٍ: يَمِينُ غَمُوسٍ، وَيَمِينُ مُنْعِقِدَةٍ، وَيَمِينُ لُغَوٍ.  
فَالْيَمِينُ الْغَمُوسُ هِيَ: الْحَلْفُ عَلَى أَمْرِ مَاضٍ، يَتَعَمَّدُ الْكَذِبَ فِيهِ، فَهَذِهِ الْيَمِينُ  
يَأْتُمُ بِهَا صَاحِبُهَا، وَلَا كَفَّارَةَ فِيهَا إِلَّا الْإِسْتِغْفَارُ.

فإن كانا قد أكلنا ثم علما فليحلل كل واحد منهما صاحبه ويعزتهما؛ لأنه لو أطعمه في الابتداء يجوز وإن كان غنياً فكذا له أن يحلله في الانتهاء وإن تشاحاً فلكل واحد منهما أن يضمّن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق بتلك القيمة؛ لأنها بدل من اللحم، فصار كما لو باع أضحيته، وهذا لأن التضحية لما وقعت من صاحبه كان اللحم له، ومن أئلف أضحية غيره كان الحكم ما ذكرناه. «هداية».

## كتاب الإيمان

(الْإِيمَانُ): جمع يَمِينٍ، وهو لغة: القُوَّةُ وشرعاً: عبارة عن عَقْدٍ قَوِيٍّ به عزم الحالف على الفعل أو الترك.

وهي (عَلَى ثَلَاثَةِ أَضْرُبٍ): الأول (يَمِينُ غَمُوسٍ) بالتنكير - صفة ليمين، من الغَمُوس وهو الإدخال في الماء، سميت به لأنها تُدْخِلُ صاحبها في الإثم ثم في النار، وفي بعض النسخ «الغموس» بالتعريف على الإضافة إليه، فيكون من إضافة الجنس إلى نوعه، لكن قال في المغرب: إن الإضافة خطأ لغة وسماعاً (و) الثاني (يَمِينُ مُنْعِقِدَةٍ) سميت به لعَقْدِ الحالف على البر بالقصد والنية (و) الثالث (يَمِينُ لُغَوٍ) سميت به لأنها ساقطة لا مؤاخذه فيها إلا في ثلاث: طلاق، وعتاق، ونذر، كما في «الأشباه».

(فَالْيَمِينُ الْغَمُوسُ) وتسمى الفاجرة (هِيَ الْحَلْفُ عَلَى أَمْرِ مَاضٍ يَتَعَمَّدُ الْكَذِبَ فِيهِ) مثل أن يحلف على شيء قد فعله ما فعله أو بالعكس، مع علمه بذلك، وقد يقع على الحال مثل أن يحلف ما لهذا عليّ دينٌ، وهو كاذب؛ فالتقييد بالماضي اتفاقي أو أكثرى (فَهَذِهِ الْيَمِينُ يَأْتُمُ بِهَا صَاحِبُهَا) لقوله ﷺ: «مَنْ حَلَفَ كَاذِبًا أَدْخَلَهُ اللَّهُ النَّارَ»<sup>(١)</sup> (وَلَا كَفَّارَةَ فِيهَا إِلَّا الْإِسْتِغْفَارُ) مع

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٢٩٢/٣: غريب بهذا اللفظ، وروى الطبراني في معجمه عن الأشعث بن قيس قال: خاصم رجل من الحضرميين رجلاً منا في أرض له إلى النبي ﷺ فقال للحضرمي: جئ بشهودك على حقك وإلا حلف لك، فقال: أرضي أعظم من أن يحلف عليها. فقال النبي عليه السلام: إن يمين المسلم ما وراءها أعظم من ذلك. فانطلق ليحلف. فقال عليه الصلاة والسلام: إن هو حلف =

وَالْيَمِينُ الْمُنْعَقِدَةُ: هِيَ الْحَلْفُ عَلَى الْأَمْرِ الْمُسْتَقْبَلِ أَنْ يَفْعَلَهُ، أَوْ لَا يَفْعَلَهُ، فَإِذَا حَنَتْ فِي ذَلِكَ لَزِمَتْهُ الْكُفَّارَةُ.

وَالْيَمِينُ اللَّغْوُ: أَنْ يَحْلِفَ عَلَى أَمْرٍ مَاضٍ، وَهُوَ يَظُنُّ أَنَّهُ كَمَا قَالَ، وَالْأَمْرُ بِخِلَافِهِ، فَهَذِهِ نَزَجُو أَنْ لَا يُؤَاخِذَ اللَّهُ بِهَا صَاحِبَهَا.

التوبة؛ لأنها ليست يميناً حقيقة؛ لأن اليمين عقد مشروع، وهذه كبيرة؛ فلا تكون مشروعة، وتسميتها يميناً مجازاً لوجود صورة اليمين، كما نهى صلى الله تعالى عليه وسلم عن بيع الحر<sup>(١)</sup>، سماه بيعاً مجازاً كما في «الاختيار» وغيره، وفي «المحيط»: الغموس يائمه صاحبه به، ولا يرفعه إلا التوبة النصوح والاستغفار؛ لأنه أعظم من أن ترفعه الكفارة. ١ هـ.

(وَالْيَمِينُ الْمُنْعَقِدَةُ هِيَ الْحَلْفُ عَلَى الْأَمْرِ الْمُسْتَقْبَلِ أَنْ يَفْعَلَهُ، أَوْ لَا يَفْعَلَهُ، فَإِذَا حَنَتْ فِي ذَلِكَ لَزِمَتْهُ الْكُفَّارَةُ) لقوله تعالى: ﴿وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ﴾<sup>(٢)</sup>.

(وَالْيَمِينُ اللَّغْوُ: أَنْ يَحْلِفَ عَلَى أَمْرٍ مَاضٍ) مثل أن يحلف على شيء أنه فعله أو لم يفعله (وَهُوَ يَظُنُّ أَنَّهُ كَمَا قَالَ، وَ) كان (الْأَمْرُ بِخِلَافِهِ) وقد يقع على الحال مثل أن يحلف أنه زيد وإنما هو عمرو؛ فالفارق بينه وبين الغموس تعمّد الكذب، قال في «الاختيار»: وحكى «محمد» عن «أبي حنيفة» أن اللغو ما يجري بين الناس من قولهم: لا والله، وبلى والله. ١ هـ. (فَهَذِهِ الْيَمِينُ نَزَجُو أَنْ لَا يُؤَاخِذَ اللَّهُ بِهَا صَاحِبَهَا) وتعليق عدم المؤاخذه بالرجاء - وقد قال الله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ﴾<sup>(٣)</sup> - للاختلاف في تفسيره، أو تواضعاً.

= كاذباً ليدخله الله النار. فذهب الأشعث فأخبره فقال: أصلح بيني وبينه. قال: فاصلح بينهما. وروى ابن حبان في صحيحه من حديث أبي أمامة: من حلف على يمين هو فيها فاجر ليقطع بها مال امرئ مسلم حرم الله عليه الجنة، وأدخله النار ١ هـ.

وأخرج أبو داود في سننه ٣٢٤٢ عن عمران بن حصين قال: قال النبي ﷺ: من حلف على يمين مصبورة، كاذباً، فليتبوأ بوجهه مقعده من النار. ورواه الطبراني من حديث عمران أيضاً كما في المجموع ١٨١/٤ وقد ذكر الهيثمي أحاديث كثيرة. في هذا الباب. وكلها ما بين الحسن والضعيف فهي تقوى بذلك، وترقى إلى درجة الحسن الصحيح.

والمصبورة: قال ابن الهمام في الفتح ص ٣/ج ٤ المراد بالمصبورة: الملزمة بالقضاء والحكم ١ هـ. وانظر الدراية ٩٠/٢.

(١) يشير المصنف إلى حديث أبي هريرة: قال رسول الله ﷺ: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة. رجل أعطى بي ثم غدر - ورجل باع حراً فأكل ثمنه. ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره. أخرجه البخاري ٢٢٢٧ بهذا اللفظ وطرفه في ٢٢٧٠ وابن ماجه ٢٤٤٢ وأحمد ٣٥٨/٢.

(٢) سورة المائدة، الآية: ٨٩.

(٣) سورة المائدة، الآية: ٨٩.

وَالْقَاصِدُ فِي الْيَمِينِ وَالْمُكْرَهُ وَالنَّاسِي سَوَاءٌ.

وَمَنْ فَعَلَ الْمُخْلُوفَ عَلَيْهِ مُكْرَهًا أَوْ نَاسِيًا سَوَاءٌ.

وَالْيَمِينُ بِاللَّهِ تَعَالَى، أَوْ بِاسْمِهِ مِنْ أَسْمَائِهِ، كَالرَّحْمَنِ وَالرَّحِيمِ، أَوْ بِصِفَةٍ مِنْ

(وَالْقَاصِدُ فِي الْيَمِينِ وَالْمُكْرَهُ) عَلَيْهِ (وَالنَّاسِي) أَيِ الْمَخْطِئِ، كَمَا إِذَا أَرَادَ أَنْ يَقُولَ «اسْقِنِي»، فَقَالَ: وَاللَّهِ لَا أَشْرَبُ (سَوَاءً) فِي الْحَكْمِ؛ لِقَوْلِهِ ﷺ: «ثَلَاثُ جِدْهَنْ جِدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ: الطَّلَاقُ، وَالنِّكَاحُ، وَالْيَمِينُ»<sup>(١)</sup> «هَدَايَة».

(وَمَنْ فَعَلَ الْمُخْلُوفَ عَلَيْهِ قَاصِدًا أَوْ مُكْرَهًا) عَلَى فِعْلِهِ (أَوْ نَاسِيًا) لِحَلْفِهِ (سَوَاءً) فِي الْحَكْمِ أَيْضًا؛ لِأَنَّ الْفِعْلَ حَقِيقِي لَا يَعْدَمُهُ الْإِكْرَاهُ وَالنِّسْيَانُ، وَكَذَا الْإِعْمَاءُ وَالْجُنُونُ، فَتَجِبُ الْكُفَّارَةُ بِالْحَنْثِ كَيْفَ مَا كَانَ؛ لَوْجُودِ الشَّرْطِ حَقِيقَةً، وَإِنْ لَمْ يَتَحَقَّقِ الذَّنْبُ؛ لِأَنَّ الْحَكْمَ يَدَارُ عَلَى دَلِيلِهِ - وَهُوَ الْحَنْثُ - لَا عَلَى حَقِيقَةِ الذَّنْبِ كَمَا فِي الْهَدَايَةِ.

(وَالْيَمِينُ) إِنَّمَا يَكُونُ (بِاللَّهِ تَعَالَى) أَيِ بِهَذَا الْأَسْمِ الْمَعْرُوفِ بِاسْمِ الذَّاتِ (أَوْ بِاسْمٍ) آخَرَ (مِنْ أَسْمَائِهِ) تَعَالَى، سَوَاءٌ تُعْرَفُ الْحَلْفُ بِهِ أَوْ لَا عَلَى الْمَذْهَبِ، وَذَلِكَ (كَالرَّحْمَنِ وَالرَّحِيمِ) وَالْعَلِيمِ وَالْحَلِيمِ (أَوْ بِصِفَةٍ مِنْ صِفَاتِ ذَاتِهِ) تَعَالَى، وَهِيَ الَّتِي لَا يَوْصَفُ بِضِدِّهَا، إِذَا تُعْرَفُ

(١) قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَصَبِ الرَّايَةِ ٢٩٣/٣: كَذَا ذَكَرَهُ الْمُصَنِّفُ النِّكَاحَ، وَالطَّلَاقَ، وَالْيَمِينَ. وَذَكَرَهُ الْغَزَالِيُّ

وَصَاحِبُ الْخُلَاصَةِ: فَجَعَلَ الْعِتَاقَ عَوَضَ الْيَمِينِ. وَكِلَاهُمَا غَرِيبٌ.

وَإِنَّمَا الْحَدِيثُ: ثَلَاثُ جِدْهَنْ جِدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ. النِّكَاحُ، وَالطَّلَاقُ، وَالرَّجْعَةُ. هَكَذَا أَخْرَجَهُ أَصْحَابُ السَّنَنِ. وَلَمْ يَخْرُجْهُ النَّسَائِيُّ أَصْلًا.

أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ٢١٩٤ وَالتِّرْمِذِيُّ ١١٨٤ وَابْنُ مَاجَهَ ٢٠٣٩ وَالدَّارِقُطْنِيُّ ٢٥٦/٣، وَ٢٥٧ وَالحَاكِمُ ١٩٨/٢ كُلُّهُمْ مِنْ طَرِيقِ عَطَاءٍ عَنْ يَوْسُفَ بْنِ مَاهَكَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ مَرْفُوعًا. بِمِثْلِ سِيَاقِ الزَّيْلَعِيِّ.

قَالَ التِّرْمِذِيُّ: حَسَنٌ غَرِيبٌ. وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا. عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ.

وَقَالَ الْحَاكِمُ: صَحِيحُ الْإِسْنَادِ. وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ حَبِيبٍ الرَّائِي عَنْ عَطَاءٍ مِنْ ثِقَاتِ الْمَدِينَةِ.

وَتَعْقِبُهُ الذَّهَبِيُّ فَقَالَ: فِيهِ لِينٌ، وَذَكَرَهُ الذَّهَبِيُّ فِي الْمِيزَانِ ٥٥٥/٢ فَقَالَ: صَدُوقٌ. وَلَهُ مَا يَنْكَرُ.

وَقَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي تَلْخِيصِ الْحَبِيرِ ٢١٠/٣: حَسَنُ التِّرْمِذِيِّ وَصَحَّحَهُ الْحَاكِمُ وَأَقْرَبَهُ صَاحِبُ الْإِلْمَامِ - ابْنُ دَقِيقِ الْعِيدِ - وَابْنُ حَبِيبٍ مُخْتَلَفٌ فِيهِ قَالَ النَّسَائِيُّ: مَنَكَرَ الْحَدِيثَ وَوَثَّقَهُ غَيْرُهُ. فَهُوَ عَلَى هَذَا: حَسَنٌ أَهْلٌ.

وَلَهُ شَاهِدٌ أَخْرَجَهُ الْحَارِثُ بْنُ أَبِي أُسَامَةَ فِي مُسْنَدِهِ كَمَا فِي نَصَبِ الرَّايَةِ ٢٩٤/٣ وَفِيهِ: ابْنُ لَهْيَعَةَ. رَوَاهُ مِنْ حَدِيثِ عِبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ. وَرَوَاهُ ابْنُ عَدِيٍّ فِي الْكَامِلِ مِنْ رَوَايَةِ الْحَسَنِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ.

وَلَهُ شَاهِدٌ رَوَاهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي مُصَنَّفِهِ عَنْ أَبِي ذَرٍّ مَرْفُوعًا بِمَعْنَاهُ فَهَذِهِ الشُّوَاهِدُ تَقْرِيبُهُ لَا سِيَّمَا وَقَدْ قَالَ التِّرْمِذِيُّ: وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ. فَهُوَ حَسَنٌ كَمَا قَالَ ابْنُ حَجَرٍ. وَانْظُرِ الدَّرَايَةَ ٩٠/٢.

تَنْبِيْهُ: قَدْ عَلِمْتَ مِمَّا ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ أَنَّ لَفْظَ - الْيَمِينِ - لَا يَوْجَدُ وَالصَّوَابُ: الرَّجْعَةُ وَأَمَّا لَفْظُ: الْعِتْقُ. فَهُوَ رَوَايَةُ ابْنِ لَهْيَعَةَ وَإِسْنَادُهُ وَاهٍ وَالصَّوَابُ مَا ذَكَرَ الزَّيْلَعِيُّ أَوَّلًا.

صِفَاتِهِ، كَعِزَّةِ اللَّهِ وَجَلَالِهِ وَكِبَرِيَّائِهِ، إِلَّا قَوْلُهُ «وَعَلِمَ اللَّهُ» فَإِنَّهُ لَا يَكُونُ يَمِينًا، وَإِنْ حَلَفَ بِصِفَةٍ مِنْ صِفَاتِ الْفِعْلِ، كَغَضَبِ اللَّهِ وَسَخَطِهِ لَمْ يَكُنْ حَالِفًا.

وَمَنْ حَلَفَ بِغَيْرِ اللَّهِ لَمْ يَكُنْ حَالِفًا، كَالنَّبِيِّ، وَالْقُرْآنِ، وَالْكَعْبَةِ.

وَالْحَلْفُ بِحُرُوفِ الْقَسَمِ، وَحُرُوفُ الْقَسَمِ: الْوَاوُ كَقَوْلِهِ: وَاللَّهِ، وَالْبَاءُ كَقَوْلِهِ: بِاللَّهِ، وَالتَّاءُ كَقَوْلِهِ: تَاللَّهِ، وَقَدْ تَضَمَّرَ الْحُرُوفُ فَيَكُونُ حَالِفًا، كَقَوْلِهِ «اللَّهُ لَا أَفْعُلُ كَذَا»

الحلف بها، وذلك (كَعِزَّةِ اللَّهِ وَجَلَالِهِ وَكِبَرِيَّائِهِ) وَمَلَكُوته وَجَبَرُوتُهُ وَعَظَمَتُهُ وَقُدْرَتُهُ، لأن الحلف بها متعارف، ومعنى اليمين - وهو القوة - حاصل، لأنه يعتقد تعظيم الله تعالى وصفاته، فصلح ذكره حاملاً ومانعاً. «هداية» (إِلَّا قَوْلُهُ وَعَلِمَ اللَّهُ فَإِنَّهُ لَا يَكُونُ يَمِينًا) وإن كان من صفات ذاته تعالى؛ لأنه غير متعارف، ولأنه يذكر ويراد به المعلوم، يقال «اغفر علمك فينا» أي معلومك. «هداية». أي: ومعلوم الله تعالى غيره، فلا يكون يميناً، قالوا: إلا أن يريد به الصفة فإنه يكون يميناً؛ لزوال الاحتمال. «جوهرة» (وَإِنْ حَلَفَ بِصِفَةٍ مِنْ صِفَاتِ الْفِعْلِ) وهي التي يوصف بها وبضدها إذا لم يتعارف الحلف بها (كَغَضَبِ اللَّهِ وَسَخَطِهِ) ورضائه ورحمته (لَمْ يَكُنْ حَالِفًا) لأن الحلف بها غير متعارف، ولأن هذه الصفات قد يُراد بها أثرها. والحاصل أن الحلف بالصفة سواء كانت صفة ذات أو صفة فعل إن تعورف الحلف بها فيمين، وإلا فلا؛ لأن الأيمان مبنية على العُرف (وَمَنْ حَلَفَ بِغَيْرِ اللَّهِ) تعالى (لَمْ يَكُنْ حَالِفًا) لقوله ﷺ: «مَنْ كَانَ مِنْكُمْ حَالِفًا فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَذَرَ<sup>(١)</sup>»، وذلك (كَالنَّبِيِّ وَالْقُرْآنِ وَالْكَعْبَةِ) قال في «الهداية»: لأنه غير متعارف، ثم قال: معناه أن يقول: والنبى، والقرآن، أما لو قال «أنا بريء منه» يكون يميناً؛ لأن التبري منها كفر. اهـ. قال الكمال: ولا يخفى أن الحلف بالقرآن الآن متعارف فيكون يميناً، وأما الحلف بكلام الله تعالى فيدور مع العرف. اهـ.

(وَالْحَلْفُ) إِنَّمَا يَكُونُ (بِحُرُوفِ الْقَسَمِ، وَحُرُوفِ الْقَسَمِ) ثلاثة، وهي: (الْوَاوُ كَقَوْلِهِ: وَاللَّهِ، وَالْبَاءُ كَقَوْلِهِ بِاللَّهِ، وَالتَّاءُ كَقَوْلِهِ تَاللَّهِ)؛ لأن كل ذلك معهود في الأيمان مذكور في القرآن (وَقَدْ تَضَمَّرَ) هذه (الْحُرُوفُ فَيَكُونُ حَالِفًا) وذلك (كَقَوْلِهِ: اللَّهُ لَا أَفْعُلُ كَذَا) لأن حذف حرف الجر من عادة العرب إيجازاً، ثم قيل: ينصب لانتزاع حرف الخفض، وقيل: يخفض فتكون

(١) أخرجه البخاري ٦١٠٨ ومسلم ١٦٤٦ ح ٣ وأبو داود ٣٢٤٩ والترمذي: ١٥٣٤، والدارمي ٢٢٥٣. والبيهقي ٢٨/١٠ وأحمد ١١/٢، ١٧، ١٤٢، ٤٨، ٥٨، ١٢٥ والطيالسي ١٨١٤ كلهم من حديث ابن عمر قال: «إنه أدرك عمر بن الخطاب في ركب وهو يحلف بأبيه فتاداهم رسول الله ﷺ: ألا إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفًا فليحلف بالله أو ليصمت» ورواية «فليسكت».

وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: إِذَا قَالَ «وَحَقَّ لِلَّهِ» فَلَيْسَ بِحَالِفٍ.

وَإِذَا قَالَ «أَقْسِمُ» أَوْ «أَقْسِمُ بِاللَّهِ» أَوْ «أَحْلِفُ» أَوْ «أَحْلِفُ بِاللَّهِ» أَوْ «أَشْهَدُ» أَوْ «أَشْهَدُ بِاللَّهِ» فَهُوَ حَالِفٌ، وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ «وَعَهْدُ اللَّهِ، وَمِيثَاقِهِ، وَعَلَيَّ نَذْرٌ، أَوْ نَذَرُ اللَّهِ، وَإِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَأَنَا يَهُودِيٌّ أَوْ نَصْرَانِيٌّ أَوْ كَافِرٌ» فَهُوَ يَمِينٌ.

الكسرة دالة على المحذوف. «درر».

(وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: إِذَا قَالَ) مريد الحلف (وَحَقَّ لِلَّهِ فَلَيْسَ بِحَالِفٍ) وهو قول «محمد» وإحدى الروایتين عن «أبي يوسف»، وعنه رواية أخرى أنه يكون يميناً؛ لأن الحق من صفات الله، وهو حقيقة، فصار كأنه قال والله الحق، والحلف به متعارف، ولهما أنه يراد به طاعة الله؛ إذ الطاعات حقوقه فيكون حلفاً بغير الله. «هداية». قال «الإسبيجاني»: و«الصحيح» قول «أبي حنيفة»، وعليه مشى الأئمة كما هو الرسم. «تصحيح».

(وَإِذَا قَالَ أَقْسِمُ أَوْ أَقْسِمُ بِاللَّهِ أَوْ أَحْلِفُ أَوْ أَحْلِفُ بِاللَّهِ) أَوْ أَعِزُّ بِاللَّهِ (أَوْ أَشْهَدُ أَوْ أَشْهَدُ بِاللَّهِ فَهُوَ حَالِفٌ)؛ لأن هذه الألفاظ مستعملة في الحلف، وهذه الصيغة للحال حقيقة، وتستعمل للاستقبال بقرينة؛ فجعل حالفاً في الحال. «هداية» (وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ وَعَهْدُ اللَّهِ وَمِيثَاقِهِ)؛ لأن العهد يمين، قال تعالى: «وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ»<sup>(١)</sup> والميثاق عبارة عن العهد (و) كذا قوله (عَلَيَّ نَذْرٌ أَوْ) على (نَذَرُ اللَّهِ) لقوله ﷺ: «مَنْ نَذَرَ نَذْرًا وَلَمْ يُسَمِّ فَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ يَمِينٌ»<sup>(٢)</sup>. «هداية» (أَوْ إِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَأَنَا يَهُودِيٌّ أَوْ نَصْرَانِيٌّ أَوْ كَافِرٌ فَهُوَ يَمِينٌ)؛ لأنه لما جعل الشرط علماً على الكفر فقد اعتقده واجب الامتناع، وقد أمكن القول بوجوبه لغيره بجعله يميناً كما نقول في تحريم الحلال، ولو قال ذلك لشيء قد فعله فهو الغموس، ولا يكفر اعتباراً بالمستقبل، وقيل: يكفر؛ لأنه تنجيز معنى؛ فصار كما إذا قال: هو يهودي، والصحيح أنه لا يكفر فيهما إن كان

(١) سورة النحل، الآية: ٩١.

(٢) أخرجه أبو داود ٣٣٢٢ وابن ماجه ٢١٢٨ كلاهما عن كُريب عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال: «من نذر نذراً لم يسمه فكفارته كفارة يمين، ومن نذر نذراً في معصية فكفارته كفارة يمين، ومن نذر نذراً لا يطيقه فكفارته كفارة يمين ومن نذر نذراً أطاقه فليتب به».

قال أبو داود: روى هذا الحديث وكيع وغيره عن عبد الله بن سعيد بن أبي هند أوقفوه على ابن عباس اهـ.

وله شاهد أخرجه أبو داود ٣٣٢٣ والترمذي ١٥٢٨ ومسلم ١٦٤٥ وابن ماجه ٢١٢٧ والنسائي ٢٦/٧ كلهم من حديث عقبة بن عامر. «كفارة النذر كفارة اليمين» هذا لفظ أبي داود، والنسائي. ورواية الترمذي «كفارة النذر إذا لم يُسم كفارة يمين» ولفظ ابن ماجه «من نذر نذراً ولم يسمه فكفارته كفارة يمين» قال الترمذي: حسن صحيح غريب اهـ فهذا شاهد لحديث ابن عباس ويؤكد أن ابن عباس سمعه من النبي ﷺ. فالحديث إسناده جيد.

وَأَنْ قَالَ «عَلَيَّ غَضَبُ اللَّهِ، أَوْ سَخَطُهُ، أَوْ أَنَا زَانٍ، أَوْ شَارِبُ خُمْرٍ، أَوْ آكِلُ رِبَا» فَلَيْسَ بِخَالِفٍ.

وَكُفَّارَةُ الْيَمِينِ: عِتَقُ رَقَبَةٍ، يُجْزَى فِيهَا مَا يُجْزَى فِي الظَّهَارِ، وَإِنْ شَاءَ كَسَا عَشْرَةَ مَسَاكِينَ كُلَّ وَاحِدٍ ثَوْبًا فَمَا زَادَ، وَأَذْنَاهُ مَا تُجْزَى فِيهِ الصَّلَاةُ، وَإِنْ شَاءَ أَطْعَمَ عَشْرَةَ مَسَاكِينَ، كَالْإِطْعَامِ فِي كُفَّارَةِ الظَّهَارِ، فَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى أَحَدِ الْأَشْيَاءِ الثَّلَاثَةِ صَامَ ثَلَاثَةَ

يعلم أنه يمين، وإن كان عنده أنه يكفر بالحلف يكفر فيهما؛ لأنه رضي بالكفر حيث أقدم على الفعل. «هداية». وفي شرح «السرخسي»: والفتوى على أنه إن اعتقد الكفر به يكفر، وإلا فلا، وصححه «قاضيخان».

(وَأَنْ قَالَ): إِنْ فَعَلْتَ كَذَا (فَعَلَيَّ غَضَبُ اللَّهِ أَوْ سَخَطُهُ أَوْ أَنَا زَانٍ أَوْ شَارِبُ خُمْرٍ أَوْ آكِلُ رِبَا فَلَيْسَ بِخَالِفٍ)؛ لأنه غير متعارف، فلو تعورف هل يَكُونُ يَمِينًا؟ ظاهر كلامهم: نعم، وظاهر كلام الكمال: لا، وتماهه في «النهر».

(وَكُفَّارَةُ الْيَمِينِ: عِتَقُ رَقَبَةٍ، يُجْزَى فِيهَا مَا يُجْزَى فِي) كُفَّارَةِ (الظَّهَارِ) أي رَقَبَةً مَطْلُوقَةً، سواء كانت كافرة أو مسلمة، صغيرة أو كبيرة، كما مر (وَأَنْ شَاءَ كَسَا عَشْرَةَ مَسَاكِينَ كُلَّ وَاحِدٍ ثَوْبًا) يصلح للأوساط ويستفَع به فوق ثلاثة أشهر (فَمَا زَادَ) عليه (وَأَذْنَاهُ) أي: أدنى ما يكفي في الكفارة (مَا تُجْزَى فِيهِ الصَّلَاةُ) قال في «الهداية» وشرح «الزاهدي»: المذكور في الكتاب مروي عن «محمد»، وعن «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»: أن أذناه ما يستر عامة بدنه، حتى لا يجوز السراويل، وهو «الصحيح»؛ لأن لابسهُ يُسَمَّى عَرِيَانًا فِي الْعَرَفِ، لكن مالا يجزئه عن الكسوة يجزئه عن الإطعام باعتبار القيمة. اهـ. (وَأَنْ شَاءَ أَطْعَمَ عَشْرَةَ مَسَاكِينَ) كُلُّ مَسْكِينٍ نَصْفَ صَاعٍ مِنْ بَرٍّ أَوْ دَقِيقَةٍ أَوْ صَاعًا مِنْ شَعِيرٍ أَوْ تَمْرٍ أَوْ أَكَلْتَيْنِ مُشْبِعَتَيْنِ (كَالْإِطْعَامِ) المار (فِي كُفَّارَةِ الظَّهَارِ) والأصل فيه قوله تعالى: ﴿فَكُفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ﴾<sup>(١)</sup> الآية، وكلمة «أو» للتخيير؛ فكان الواجب أحد الأشياء الثلاثة. «هداية» (فَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى أَحَدِ الْأَشْيَاءِ الثَّلَاثَةِ) المذكورة (صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ مُتَتَابِعَاتٍ)؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ﴾<sup>(٢)</sup> وقرأ «ابن مسعود» رضي الله عنه «مُتَتَابِعَاتٍ»<sup>(٣)</sup> وهي كالخبر المشهور كما في «الهداية»، ويشترط استمرار العجز

(١) سورة المائدة، الآية: ٨٩.

(٢) سورة المائدة، الآية: ٨٩.

(٣) قال الزيلعي في نصب الراية ٢٥٦/٣: أخرج ابن أبي شيبة في «مصنفه» عن جابر عن الشعبي قال: قرأ عبد الله: فصيام ثلاثة أيام متتابعات. وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» عن عطاء يقول: بلغنا في قراءة ابن=

أَيَّامٍ مُّتَابِعَاتٍ، فَإِنْ قَدَّمَ الْكُفَّارَةَ عَلَى الْحِنْثِ لَمْ يُجْزِهِ.

وَمَنْ حَلَفَ عَلَى مَعْصِيَةٍ، وَمِثْلُ أَنْ لَا يُصَلِّيَ، أَوْ لَا يُكَلِّمَ أَبَاهُ، أَوْ لَيَقْتُلَنَّ فُلَانًا؛ فَيَنْبَغِي أَنْ يَحْنُثَ وَيُكْفِّرَ عَنْ يَمِينِهِ.

وَإِذَا حَلَفَ الْكَافِرُ ثُمَّ حَنَثَ فِي حَالِ الْكُفْرِ، أَوْ بَعْدَ إِسْلَامِهِ، فَلَا حِنْثَ عَلَيْهِ.

إلى الفراغ من الصوم، فلو صام المعسر يومين ثم أيسر لا يجوز، ويستأنف بالمال، كما في «الحانية».

(وَأَنْ قَدَّمَ الْكُفَّارَةَ عَلَى الْحِنْثِ لَمْ يُجْزِهِ) ذلك؛ لعدم وجوبها بعد؛ لأنها إنما تجب بالحنث، ثم لا يسترد من المسكين؛ لوقوعه صدقة.

(وَمَنْ حَلَفَ عَلَى مَعْصِيَةٍ) وذلك (ومِثْلُ) حلفه على (أَنْ لَا يُصَلِّيَ أَوْ لَا يُكَلِّمَ أَبَاهُ أَوْ لَيَقْتُلَنَّ فُلَانًا) اليوم مثلاً (فَيَنْبَغِي) بل يجب عليه (أَنْ يَحْنُثَ) نفسه (وَيُكْفِّرَ عَنْ يَمِينِهِ)؛ لقوله ﷺ: «مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ وَرَأَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا فَلْيَأْتِ بِهَا الَّذِي هُوَ خَيْرٌ ثُمَّ لْيُكْفِرْ عَنْ يَمِينِهِ»<sup>(١)</sup>، ولأن في ذلك تفويت البر إلى جابر، وهو الكفارة، ولا جابر للمعصية في ضده، وإنما قيدنا باليوم لأن وجوب الحنث لا يتأتى إلا في اليمين المؤقتة، أما المطلقة فحنثه في آخر حياته؛ فيوصي بالكفارة بموت الحالف، ويكفر عن يمينه بهلاك المحلوف عليه. «غاية».

(وَإِذَا حَلَفَ الْكَافِرُ ثُمَّ حَنَثَ فِي حَالِ الْكُفْرِ أَوْ بَعْدَ إِسْلَامِهِ فَلَا حِنْثَ عَلَيْهِ)؛ لأنه ليس بأهل لليمين؛ لأنها تُعَقَّدُ لتعظيم الله تعالى، ومع الكفر لا يكون معظماً، ولا هو أهل للكفارة؛ لأنها عبادة. «هداية».

= مسعود: فذكره.

ورواه عبد الرزاق عن الأعمش ١٧٨.

وأخرجه عبد الرزاق في تفسيره ٧٢٨ عن أبي إسحاق الهمداني وقال أبو إسحاق فكذاك نقرأها ١٨٠.

ووردت هذه القراءة عن أبي بن كعب من طريق أبي العالية أخرجه الحاكم ٢٧٦/٢ في تفسير سورة البقرة وقال: صحيح الإسناد. وأقره الذهبي.

(١) أخرجه مسلم ١٦٤٩ ح ١٤، ١٣ بهذا السياق والترمذي ١٥٣٠ وأحمد ٣٦١/٢ كلهم من حديث أبي هريرة.

ومن حديث عدي بن حاتم أخرجه مسلم ١٦٤٩ ح ١٧ و١٨ وصدره «إذا حلفت...».

وورد من حديث أبي موسى في خبر أكله الدجاج وأخره قال ﷺ «إني والله إن شاء الله لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيراً منها إلا كفرت عن يميني وأتيت الذي هو خير» أخرجه البخاري ٥٥١٨، ٤٣٨٥ ومسلم ١٦٤٩ من وجوه عدة. وفي الباب أحاديث كثيرة.

وَمَنْ حَرَّمَ عَلَى نَفْسِهِ شَيْئاً مِمَّا يَمْلِكُهُ لَمْ يَصِرْ مُحَرَّمًا لِعَيْنِهِ، وَعَلَيْهِ إِنْ اسْتَبَاحَهُ كَفَّارَةٌ يَمِينٍ، فَإِنْ قَالَ «كُلْ حَلَالٍ عَلَيَّ حَرَامٌ» فَهُوَ عَلَى الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ إِلَّا أَنْ يَتَوَيَّ غَيْرَ ذَلِكَ. وَمَنْ نَذَرَ نَذْرًا مُطْلَقًا فَعَلَيْهِ الْوَفَاءُ بِهِ، وَإِنْ عَلَّقَ نَذْرَهُ بِشَرْطٍ فَوُجِدَ الشَّرْطُ فَعَلَيْهِ الْوَفَاءُ بِنَفْسِ النَّذْرِ. وَرَوَى أَنْ «أَبَا حَنِيفَةَ» رَجَعَ عَنْ ذَلِكَ وَقَالَ: إِذَا قَالَ «إِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَعَلَيَّ حَجَّةٌ، أَوْ صَوْمٌ سَنَةٍ، أَوْ صَدَقَةٌ مَا أَمْلِكُهُ» أَجْزَأُهُ مِنْ ذَلِكَ كَفَّارَةٌ يَمِينٍ، وَهُوَ قَوْلُ مُحَمَّدٍ.

(وَمَنْ حَرَّمَ عَلَى نَفْسِهِ شَيْئاً مِمَّا يَمْلِكُهُ) وذلك كأن يقول: هذا الطعام عليّ حرام، أو حرام عليّ أكله (لَمْ يَصِرْ مُحَرَّمًا لِعَيْنِهِ، وَعَلَيْهِ إِنْ اسْتَبَاحَهُ كَفَّارَةٌ يَمِينٍ)؛ لأن اللفظ ينبيء عن إثبات الحرمة، وقد أمكن إعماله بثبوت الحرمة لغيره بإثبات موجب اليمين؛ فيصار إليه «هداية». وكذا لو كان حراماً أو ملك غيره كقوله: الخمر أو مال فلان عليّ حرام، ما لم يرد الإخبار. «خانية» (فَإِنْ قَالَ كُلُّ حَلَالٍ) أو حلال الله، أو حلال المسلمين (عَلَيَّ حَرَامٌ فَهُوَ عَلَى الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ، إِلَّا أَنْ يَتَوَيَّ غَيْرَ ذَلِكَ) قال في «الهداية» وشرح «الزاهدي»: وهذا كله جواب ظاهر الرواية، ومشايخنا قالوا: يقع به الطلاق من غير نية؛ لغلبة الاستعمال، وعليه الفتوى. اهـ. وفي «الينابيع»: ولوله أربع نسوة يقع على كل واحدة منهن طلاق، فإن لم يكن له امرأة كانت يميناً وعليه كفارة يمين. اهـ.

(وَمَنْ نَذَرَ نَذْرًا مُطْلَقًا) أي غير معلق بشرط، وهو عبادة مقصودة، وكان من جنسه واجب (فَعَلَيْهِ الْوَفَاءُ بِهِ) أي: بما نذره: لقوله ﷺ: «مَنْ نَذَرَ وَسَمَّى فَعَلَيْهِ الْوَفَاءُ بِمَا سَمَى»<sup>(١)</sup>. «هداية» (وَإِنْ عَلَّقَ نَذْرَهُ بِشَرْطٍ) فَوُجِدَ الشَّرْطُ المعلق عليه (فَعَلَيْهِ الْوَفَاءُ بِنَفْسِ النَّذْرِ) الذي سَمَاهُ؛ لإطلاق الحديث، ولأن المعلق بالشروط كالمنجز عنده (وَرَوَى أَنْ «أَبَا حَنِيفَةَ» رَجَعَ عَنْ ذَلِكَ، وَقَالَ): إِذَا قَالَ النَّاذِرُ (إِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَعَلَيَّ حَجَّةٌ أَوْ صَوْمٌ سَنَةٍ أَوْ صَدَقَةٌ مَا أَمْلِكُهُ) أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ (أَجْزَأُهُ مِنْ ذَلِكَ كَفَّارَةٌ يَمِينٍ وَهُوَ قَوْلُ مُحَمَّدٍ) وَيُخْرَجُ عَنِ الْعَهْدَةِ بِالْوَفَاءِ بِمَا سَمَى أَيْضاً، قَالَ فِي «الهداية»: وهذا إذا كان شرطاً لا يريد كونه؛ لأن فيه معنى اليمين، وهو بظاهره نذر؛ فيتخير ويميل إلى أي الجهتين شاء، بخلاف ما إذا كان شرطاً يريد كونه، كقوله: إِنْ شَفَى اللَّهُ مَرِيضِي؛ لانعدام معنى اليمين فيه، وهذا التفصيل هو «الصحيح». اهـ. وفي شرح «الزاهدي»: وهذا التفصيل «أصح».

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٣/٣٠٠: غريب. وفي وجوب الوفاء بالنذر أحاديث. منها حديث عائشة «من نذر أن يطيع الله فليطعه...» أخرجه البخاري ٦٧٠٠ وأخرج البخاري ١٨٥٢ عن ابن عباس «أن امرأة من جهينة جاءت إلى النبي ﷺ فقالت: إن أمي نذرت أن تحج فلم تحج حتى ماتت أفأحج عنها؟ قال: نعم حُجِّي عنها، أرايت لو كان على أمك دين. أكننت قاضيتها؟ اقضوا الله فالله أحق بالوفاء» وفي الباب أحاديث وقال ابن حجر في الدراية ٢/٩٢: الحديث الذي ذكره المصنف أولاً لم أجده.



وَمَنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ بَيْتًا فَدَخَلَ الْكَعْبَةَ، أَوِ الْمَسْجِدَ، أَوِ الْبَيْعَةَ، أَوِ الْكَيْسَةَ لَمْ يَحْنُثْ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَتَكَلَّمُ فَقَرَأَ فِي الصَّلَاةِ لَمْ يَحْنُثْ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَلْبَسُ ثَوْبًا وَهُوَ لَا يَسُهُ فَتَزَعَهُ فِي الْحَالِ لَمْ يَحْنُثْ، وَكَذَا إِذَا حَلَفَ لَا يَرْكَبُ هَذِهِ الدَّابَّةَ وَهُوَ رَاكِبُهَا فَتَزَلَّ فِي الْحَالِ وَإِنْ لَبِثَ سَاعَةً حِنْثٌ، وَإِنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ وَهُوَ فِيهَا لَمْ يَحْنُثْ بِالْقُعُودِ، حَتَّى يَخْرُجَ ثُمَّ يَدْخُلُ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارًا فَدَخَلَ دَارًا خَرَابًا لَمْ يَحْنُثْ.

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ بَيْتًا فَدَخَلَ الْكَعْبَةَ أَوِ الْمَسْجِدَ أَوِ الْبَيْعَةَ أَوِ الْكَيْسَةَ لَمْ يَحْنُثْ)؛ لِأَنَّ الْبَيْتَ مَا أَعْدَ لِلْبَيْتُوتَةِ، وَهَذِهِ الْبِقَاعُ مَا بَنِيَ لَهَا، وَكَذَا الدَّهْلِيزُ وَالظُّلَّةُ الَّتِي عَلَى الْبَابِ إِذَا لَمْ يَصِلْهَا لِلْبَيْتُوتَةِ. «بحر».

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَتَكَلَّمُ فَقَرَأَ فِي الصَّلَاةِ لَمْ يَحْنُثْ) اتِّفَاقًا، وَإِنْ قَرَأَ فِي غَيْرِ الصَّلَاةِ حَنْثٌ، وَعَلَى هَذَا التَّسْبِيحُ وَالتَّهْلِيلُ وَالتَّكْبِيرُ؛ لِأَنَّهُ فِي الصَّلَاةِ لَيْسَ بِكَلَامٍ عَرَفًا وَلَا شَرْعًا، وَقِيلَ: فِي عَرَفْنَا لَا يَحْنُثُ مُطْلَقًا؛ لِأَنَّهُ لَا يُسَمَّى مُتَكَلِّمًا، بَلْ قَارِئًا وَمُسَبِّحًا كَمَا فِي «الْهُدْيَةِ»، وَرَجَّحَ هَذَا الْقَوْلَ فِي «الْفَتْحِ» لِلْعَرَفِ، وَعَلَيْهِ «الدَّرَنُ» وَ«الْمَلْتَقَى»، وَقَوَاهُ فِي «الشَّرَنْبَالِيَةِ» قَائِلًا: وَلَا عَلَيْكَ مِنْ أَكْثَرِيَةِ التَّصْحِيحِ لَهُ مَعَ مَخَالَفَةِ الْعَرَفِ.

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَلْبَسُ ثَوْبًا مُعَيَّنًا وَهُوَ لَا يَسُهُ فَتَزَعَهُ فِي الْحَالِ) مِنْ غَيْرِ تَرَاحٍ (لَمْ يَحْنُثْ)؛ لِوُجُودِ الْبَرِّ بِحَسَبِ الْوَسْعِ؛ لِأَنَّ مَا لَيْسَ فِي وَسْعِهِ مُسْتَثْنَى عَرَفًا؛ إِذَا الِيمِينَ تَعَقَّدَ لِلْبَرِّ لَا لِلْحَنْثِ (وَكَذَلِكَ إِذَا حَلَفَ لَا يَرْكَبُ هَذِهِ الدَّابَّةَ وَهُوَ رَاكِبُهَا فَتَزَلَّ فِي الْحَالِ) لَمْ يَحْنُثْ، أَوْ لَا يَسْكُنُ هَذِهِ الدَّارَ وَهُوَ سَاكِنُهَا فَأَخَذَ فِي النُّقْلَةِ مِنْ سَاعَتِهِ (وَإِنْ لَبِثَ) عَلَى حَالِهِ (سَاعَةً حِنْثٌ)؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْأَفْعَالَ لَهَا دَوَامٌ بِحُدُوثِ أَمْثَالِهَا، وَلِذَا يَضْرِبُ لَهَا الْمُدَّةُ، فَيُقَالُ: رَكِبْتَ الدَّابَّةَ يَوْمًا، وَلَبِثْتَ الثَّوْبَ يَوْمًا، وَسَكَنْتَ الدَّارَ شَهْرًا، وَلَوْ نَوَى الْإِبْتِدَاءَ الْخَالِصَ يَصَدَّقُ بِهِ؛ لِأَنَّهُ مُحْتَمَلٌ كَلَامُهُ كَمَا فِي «الْهُدْيَةِ»، وَلَوْ خَرَجَ مِنَ الدَّارِ وَبَقِيَ مَتَاعُهُ وَأَهْلُهُ فِيهَا حِنْثٌ؛ لِأَنَّهُ يُعَدُّ سَاكِنًا بِبَقَاءِ أَهْلِهِ وَمَتَاعِهِ، وَاعْتَبِرَ «مُحَمَّدٌ» نَقْلَ مَا تَقُومُ بِهِ السَّكْنَى، وَهُوَ أَرْفَقُ، وَعَلَيْهِ «الْفَتْوَى» كَمَا فِي «الدَّرَنِ» عَنِ «الْعَيْنِيِّ».

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ وَهُوَ فِيهَا لَمْ يَحْنُثْ بِالْقُعُودِ) بَلْ (حَتَّى يَخْرُجَ ثُمَّ يَدْخُلُ)؛ لِأَنَّ الدَّخُولَ لَا دَوَامَ لَهُ؛ لِأَنَّهُ انْفِصَالٌ مِنَ الْخَارِجِ إِلَى الدَّخْلِ.

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارًا) بِالتَّكْثِيرِ (فَدَخَلَ دَارًا خَرَابًا لَمْ يَحْنُثْ) فِي يَمِينِهِ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا لَمْ

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ فَدَخَلَهَا بَعْدَ مَا انْهَدَمَتْ وَصَارَتْ صَحْرَاءَ حَيْثُ، وَلَوْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ هَذَا الْبَيْتَ فَدَخَلَهُ بَعْدَ مَا انْهَدَمَ لَمْ يَحْنُثْ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ زَوْجَةَ فَلَانٍ فَطَلَّقَهَا فَلَانٌ ثُمَّ كَلَّمَهَا حَيْثُ، وَلَوْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ عَبْدَ فَلَانٍ، أَوْ لَا يَدْخُلُ دَارَ فَلَانٍ، فَبَاعَ عَبْدَهُ وَدَارَهُ ثُمَّ كَلَّمَ الْعَبْدَ وَدَخَلَ الدَّارَ لَمْ يَحْنُثْ، وَإِنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ صَاحِبَ هَذَا الطَّيْلِسانِ فَبَاعَهُ ثُمَّ كَلَّمَهُ حَيْثُ، وَكَذَلِكَ إِنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ هَذَا الشَّابَّ فَكَلَّمَهُ بَعْدَ مَا صَارَ شَيْخًا حَيْثُ، أَوْ لَا يَأْكُلُ لَحْمَ هَذَا الْحَمَلِ فَصَارَ كَبْشًا فَأَكَلَهُ حَيْثُ، وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ النُّخْلَةِ فَهُوَ عَلَى ثَمَرِهَا، وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ

يعنيها كان المعبر في يمينه داراً معتاداً دخولها؛ لأن الأيمان مبنية على العادة والعرف، ولذا لو حلف لا يلبس قميصاً فارتدى به لم يحنث؛ لأن المقصود اللبس المعتاد. (وَمَنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ) بالتعريف (فَدَخَلَ بَعْدَ مَا انْهَدَمَتْ وَصَارَتْ صَحْرَاءَ حَيْثُ)؛ لأنها لما عيَّنها تعلق ذلك ببقاء اسمها، والاسم فيها باقٍ، ولذا يقال: دار غامرة (وَلَوْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ هَذَا الْبَيْتَ فَدَخَلَهُ بَعْدَ مَا انْهَدَمَ) وصار صحراء (لَمْ يَحْنُثْ)؛ لزوال اسم البيت عنه؛ فإنه لا يُبَات فيه، قَيَّدْنَا بصيرورته صحراء لأنه لو سقط السقف وبقي الحيطان يحنث لأنه يُبَات فيه كما في «الهداية».

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ زَوْجَةَ فَلَانٍ) المعنية (فَطَلَّقَهَا فَلَانٌ) بآثناً (ثُمَّ كَلَّمَهَا) الحالف (حَيْثُ)؛ لأن الحر يُقَصَد بالهجران؛ فكانت الإضافة للتعريف المحض، بخلاف غير المعنية حيث لا يحنث؛ لعقد اليمين على فعل واقع في محل مضاف إلى فلان ولم يوجد. قَيَّدْنَا بالبائن لأن الرجعي لا يرفع الزوجية (وَإِنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ عَبْدَ فَلَانٍ أَوْ لَا يَدْخُلُ دَارَ فَلَانٍ فَبَاعَ) فلان (عَبْدَهُ وَدَارَهُ ثُمَّ كَلَّمَ) الحالف (الْعَبْدَ وَدَخَلَ الدَّارَ لَمْ يَحْنُثْ) لأن العبد والدار لا يُقَصَدان بالهجران لذواتهما، بل للنسبة إلى ملاكهما، واليمين ينعقد على مقصود الحالف إذا احتمله اللفظ، فصار كأنه قال: ما دام لفلان (وَإِنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ صَاحِبَ هَذَا الطَّيْلِسانِ<sup>(١)</sup> فَبَاعَهُ ثُمَّ كَلَّمَهُ حَيْثُ)؛ لأن هذه الإضافة لا تحتل إلا التعريف؛ لأن الإنسان لا يعادى لمعنى في الطيلسان؛ فصار كما إذا أشار إليه (وَكَذَلِكَ إِنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ هَذَا الشَّابَّ فَكَلَّمَهُ بَعْدَ مَا صَارَ شَيْخًا، أَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ لَحْمَ هَذَا الْحَمَلِ) «بمهمات» - ولد الضأن في السنة الأولى (فَصَارَ) الحمل (كَبْشًا فَأَكَلَهُ حَيْثُ)؛ لأن المنع كان لعينهما لا لاتصافهما بهذا الوصف؛ لأنه ليس بداع لليمين (وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ النُّخْلَةِ فَهُوَ عَلَى ثَمَرِهَا)؛ لأنه أضاف اليمين إلى ما لا يؤكل فينصرف إلى ما يخرج منه لأنه سبب له فيصلح مجازاً عنه، لكن الشرط أن لا يتغير بصنعة جديدة، حتى لا يحنث بالنبذ والخل

(١) الطيلسان: من لباس العجم مدور أسود.

هَذَا الْبُسْرِ فَصَارَ رُطْبًا فَأَكَلَهُ لَمْ يَحْنَثْ، وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ بُسْرًا فَأَكَلَ رُطْبًا لَمْ يَحْنَثْ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ رُطْبًا فَأَكَلَ بُسْرًا مُذْنِبًا حَيْثُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ».

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ لَحْمًا فَأَكَلَ السَّمَكَ لَمْ يَحْنَثْ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَشْرَبُ مِنْ دِجْلَةٍ فَشَرِبَ مِنْهَا بِإِنَاءٍ لَمْ يَحْنَثْ حَتَّى يَكْرَعَ مِنْهَا كَرْعًا فِي

قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَمَنْ حَلَفَ لَا يَشْرَبُ مِنْ مَاءِ دِجْلَةٍ فَشَرِبَ مِنْهَا بِإِنَاءٍ حَيْثُ.

وَالدُّبْسُ الْمَطْبُوخُ. «هُدَايَةُ» (وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذَا الْبُسْرِ) بضم الموحدة وسكون المهملة - ثمر النخل قبل أن يصير رُطْبًا (فَصَارَ رُطْبًا) أو من هذا الرطب فصار تمرًا (فَأَكَلَهُ لَمْ يَحْنَثْ)؛ لأن هذه الأوصاف داعية إلى اليمين فيتعبد اليمين بها (وَر) كذا (إِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ بُسْرًا) بالتكثير (فَأَكَلَ رُطْبًا لَمْ يَحْنَثْ)؛ لأنه ليس ببسر (وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ رُطْبًا) أو بسراً، أو لا يأكل رُطْبًا ولا بسراً (فَأَكَلَ بُسْرًا مُذْنِبًا) أو رُطْبًا مُذْنِبًا (حَيْثُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)؛ لأن البسر المذنب ما يكون في ذنبه قليل رطب، والرطب المذنب على عكسه؛ فيكون آكله آكل البسر والرطب، وكل واحد مقصود في الأكل. قال «جمال الإسلام»: وهو قول «محمد»، وقال «أبو يوسف»: لا يحنث، و«الصحيح» قولهما، واعتمده الأئمة «المجوي» و«النسفي» وغيرهما «تصحيح».

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ لَحْمًا فَأَكَلَ السَّمَكَ لَمْ يَحْنَثْ)؛ لأن إطلاق اسم اللحم لا يتناول في العرف والعادة، ولا يرد تسميته لحماً في القرآن؛ لأن الأيمان مبنية على العرف والعادة، لا على ألفاظ القرآن، ولذا لو حلف لا يخرب بيتاً فخرَّبَ بيتَ العنكبوت لا يحنث؛ وإن سمي في القرآن بيتاً، كما في «الجوهرة»، قال «الإسبيجاني»: والقياس أن يحنث، وهو رواية عن «أبي يوسف»، و«الصحيح» ظاهر الرواية، وهو المعتمد عند الأئمة «المجوي» و«النسفي» وغيرهما «تصحيح».

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَشْرَبُ مِنْ) شيء يمكن فيه الكرْع<sup>(١)</sup> نحو (دِجْلَةٍ فَشَرِبَ مِنْهَا بِإِنَاءٍ لَمْ يَحْنَثْ)؛ لعدم وجود حقيقة المحلوف عليه؛ فلا يحنث (حَتَّى يَكْرَعَ مِنْهَا كَرْعًا) وذلك (فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»)؛ لأن الحقيقة مستعملة، ولهذا يحنث بالكرع إجماعاً؛ فمنعت المصير إلى المجاز، وإن كان متعارفاً، قال العلامة «بهاء الدين» في شرحه: وقال «أبو يوسف» و«محمد»: يحنث، و«الصحيح» قول «أبي حنيفة»، ومشى عليه «الأئمة». «تصحيح». قَيَّدْنَا بما يمكن فيه الكرْع لأن ما لا يمكن فيه ذلك كالبشر يحنث مطلقاً بل لو تكلف الكرْع لا يحنث في الأصح

(١) كَرْعُ الْمَاءِ: هُوَ أَنْ يَضَعَ فَمَهُ عَلَى الْمَاءِ مُبَاشَرَةً بَدُونِ وَاسِطَةٍ كَفِيهِ وَلَا إِنَاءَ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ الْحِنْطَةِ فَأَكَلَ مِنْ خُبْزِهَا لَمْ يَحْنَثْ، وَلَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذَا الدَّقِيقِ فَأَكَلَ مِنْ خُبْزِهِ حَنَثَ، وَلَوْ اسْتَقْفَهُ كَمَا هُوَ لَمْ يَحْنَثْ، وَلَوْ حَلَفَ لَا يَكُلُّمُ فَلَانًا فَكَلَّمَهُ وَهُوَ بِحَيْثُ يَسْمَعُ إِلَّا أَنَّهُ نَأِثَمُ حَيْثُ وَإِنْ حَلَفَ لَا يَكُلَّمُهُ إِلَّا بِإِذْنِهِ فَأَذَنَ لَهُ وَلَمْ يَعْلَمْ بِالْإِذْنِ حَتَّى كَلَّمَهُ حَنَثَ.

وَإِذَا اسْتَحْلَفَ الْوَالِي رَجُلًا لِيُعَلِّمَهُ بِكُلِّ دَاعِرٍ دَخَلَ الْبَلَدَ، فَهَذَا عَلَى حَالِ وَلَايَتِهِ خَاصَّةً.

لهجر الحقيقة وتعين المجاز (وَمَنْ حَلَفَ لَا يَشْرَبُ مِنْ مَاءٍ دَجَلَةٍ فَشَرِبَ مِنْهَا بِإِنَاءٍ حَيْثُ) لَأَن يمينه انعقد على الماء المنسوب إليه، وبعد الاعتراف بقي منسوباً إليه.

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ الْحِنْطَةِ فَأَكَلَ مِنْ خُبْزِهَا لَمْ يَحْنَثْ) عند «أبي حنيفة»؛ لَأَن له حقيقة مستعملة فإنها تغلى وتغلى وتؤكل قضمًا، والحقيقة راجعة على المجاز المتعارف على ما هو الأصل عنده، قال العلامة «بهاء الدين» في شرحه: وقال «أبو يوسف» و«محمد»: يحنث، و«الصحیح» قول «أبي حنيفة»، ومشى عليه «الأئمة» «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما، ولو قضمها حنث عندهما في «الصحیح»، قاله «قاضيخان». «تصحیح» (وَلَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذَا الدَّقِيقِ فَأَكَلَ مِنْ خُبْزِهِ) ونحوه مما يتخذ منه كعصيدة وحلوى حنث؛ لَأَن عينه غير مأكول؛ لعدم جريان العادة باستعماله كذلك؛ فينصرف إلى ما يتخذ منه (وَلَوْ اسْتَقْفَهُ كَمَا هُوَ لَمْ يَحْنَثْ) قال «قاضيخان» وصاحب «الهداية» و«الزاهدي»: هو الصحیح؛ لتعين المجاز مراداً. «تصحیح».

(وَإِنْ حَلَفَ لَا يَكُلَّمُ فَلَانًا فَكَلَّمَهُ وَهُوَ بِحَيْثُ يَسْمَعُ) كلامه (إِلَّا أَنَّهُ نَأِثَمُ حَيْثُ)؛ لَأَنه قد كلمه ووصل إلى سمعه، لكنه لم يفهم لنومه، فصار كما إذا ناداه من بعيد وهو بحيث يسمع لكنه لم يفهم لتغافله، وفي بعض روايات «المبسوط» شرط أن يُوقَظَ، وعليه «مشايخنا»، لَأَنه إذا لم ينتبه كان كما إذا ناداه من بعيد وهو بحيث لا يسمع صوته. «هداية»، ومثله في «المجتبى» (وَإِنْ حَلَفَ لَا يَكُلَّمُهُ إِلَّا بِإِذْنِهِ فَأَذَنَ لَهُ) المحلوف عليه بكلامه (و) لكن (لَمْ يَعْلَمْ) الحالف (بِالْإِذْنِ حَتَّى كَلَّمَهُ حَيْثُ)؛ لَأَن الإذن مشتق من الأذان الذي هو الإعلام أو من الوقوع في الأذن، وكل ذلك لا يتحقق إلا بالسمع، وقال «أبو يوسف»: لا يحنث، لَأَن الإذن هو الإطلاق، وإنه يتم بالإذن كالرضا، قلنا: الرضا من أعمال القلب، ولا كذلك الإذن على ما مر. «هداية».

(وَإِذَا اسْتَحْلَفَ الْوَالِي رَجُلًا لِيُعَلِّمَهُ بِكُلِّ دَاعِرٍ) أي مفيد (دَخَلَ الْبَلَدَ فَهَذَا) الحلف مقصور (عَلَى حَالِ وَلَايَتِهِ خَاصَّةً)؛ لَأَن مقصود الوالي دفع شر الداعر بجزره، وهذا إنما يكون حال ولايته، فإذا مات أو عُزِلَ زالت اليمين، ولم تعد بعوده، كما في «الجوهرة».

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَرْكَبُ دَابَّةَ فُلَانٍ فَرَكِبَ دَابَّةَ عَبْدِهِ لَمْ يَحْنُثْ.  
وَمَنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ فَوَقَفَ عَلَى سَطْحِهَا، أَوْ دَخَلَ دِهْلِيزَهَا حَيْثُ، وَإِنْ  
وَقَفَ فِي طَاقِ الْبَابِ بِحَيْثُ إِذَا أُغْلِقَ الْبَابُ كَانَ خَارِجاً لَمْ يَحْنُثْ.  
وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ الشَّوَاءَ، فَهُوَ عَلَى اللَّحْمِ دُونَ الْبَاذِنَجَانِ وَالْجَزْرِ.  
وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ الطَّيِّخَ فَهُوَ عَلَى مَا يُطْبَخُ مِنَ اللَّحْمِ.  
وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ الرُّؤُوسَ، فَيَمِينُهُ عَلَى مَا يُكْبَسُ فِي التَّنَائِيرِ، وَيُبَاعُ فِي الْمِصْرِ.

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَرْكَبُ دَابَّةَ فُلَانٍ فَرَكِبَ دَابَّةَ عَبْدِهِ) المأذون له سواء كان مديوناً أو لا (لَمْ يَحْنُثْ) عند «أبي حنيفة»، إلا أنه إذا كان عليه دين مستغرق لا يحنث وإن نوى؛ لأنه لا ملك للمولى فيه عنده؛ وإن كان الدين غير مستغرق أو لم يكن عليه دين لا يحنث ما لم ينو؛ لأن الملك فيه للمولى، لكنه يضاف إلى العبد عرفاً وشرعاً، وقال «أبي يوسف» في الوجوه كلها: يحنث إذا نواه؛ لاختلال الإضافة، وقال «محمد»: يحنث وإن لم ينو؛ لاعتبار حقيقة الملك؛ إذ الدين لا يمنع وقوعه للسيد عندهما كما في «الهداية»، قال في «التصحيح»: وعلى قول «أبي حنيفة» مشى الأئمة «المصححون». اهـ.

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ فَوَقَفَ عَلَى سَطْحِهَا أَوْ دَخَلَ دِهْلِيزَهَا حَيْثُ)؛ لأن السطح من الدار، ألا ترى أن المعتكف لا يفسد اعتكافه بالخروج إلى سطح المسجد، وقيل: في عرفنا لا يحنث. «هداية»، ووفق الكمال بحمل الحنث على سطح له سائر وعديده على مقابله، وفي «البحر»: والظاهر عدم الحنث في الكل؛ لأنه لا يسمى داخلاً عرفاً (وَإِنْ وَقَفَ فِي طَاقِ الْبَابِ) وكان (بِحَيْثُ إِذَا أُغْلِقَ الْبَابُ كَانَ خَارِجاً) عنه (لَمْ يَحْنُثْ)؛ لأن الباب لإحراز الدار وما فيها، فلم يكن الخارج من الدار.

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ الشَّوَاءَ فَهُوَ) أي حلفه (عَلَى اللَّحْمِ) المشوي (دُونَ) غيره مما يشوى مثل (الْبَاذِنَجَانِ وَالْجَزْرِ) ونحوه؛ لأنه المراد عند الإطلاق، إلا أن ينوي مطلقاً ما يشوى؛ لمكان الحقيقة (وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ الطَّيِّخَ فَهُوَ عَلَى مَا يُطْبَخُ مِنَ اللَّحْمِ) استحساناً اعتباراً للعرف، وهذا لأن التعميم متعذر فيصرف إلى خاص هو متعارف وهو اللحم المطبوخ بالماء، إلا إذا نوى غير ذلك؛ لأن فيه تشديداً على نفسه كما في «الهداية» (وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ الرُّؤُوسَ فَيَمِينُهُ) مقصورة (عَلَى مَا يُكْبَسُ) أي يدخل (فِي التَّنَائِيرِ وَيُبَاعُ فِي) ذلك (الْمِصْرِ) أي مصر الحالف؛ لأنه لا يمكن حمله على العموم؛ إذ الإنسان لا يقصد بيمينه رؤوس الجراد والعصافير ونحو ذلك؛ فكان المراد منه المتعارف، قال في «الهداية»: وفي «الجامع الصغير»: لو حلف لا يأكل رأساً

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ الْخُبْزَ فَيَمِينُهُ عَلَى مَا يَعْتَادُ أَهْلُ الْبَلَدِ أَكَلَهُ خُبْزاً، فَإِنْ أَكَلَ خُبْزَ الْقَطَائِفِ أَوْ خُبْزَ الْأَرَزِ بِالْعِرَاقِ لَمْ يَحْنُثْ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ أَوْ لَا يَشْتَرِي أَوْ لَا يُؤَاجِرُ فَوَكَّلَ بِذَلِكَ لَمْ يَحْنُثْ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ، أَوْ لَا يُطَلِّقُ، أَوْ لَا يُعْتِقُ، فَوَكَّلَ بِذَلِكَ حَنِثٌ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَجْلِسُ عَلَى الْأَرْضِ فَجَلَسَ عَلَى بَسَاطٍ أَوْ حَصِيرٍ، لَمْ يَحْنُثْ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَجْلِسُ عَلَى سَرِيرٍ، فَجَلَسَ عَلَى سَرِيرٍ فَوْقَهُ بَسَاطٌ حَنِثٌ، وَإِنْ جَعَلَ فَوْقَهُ سَرِيرًا آخَرَ فَجَلَسَ عَلَيْهِ لَمْ يَحْنُثْ.

فهو على رأس البقر والغنم عند «أبي حنيفة»، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: على الغنم خاصة، وهذا اختلاف عصر وزمان، كان العرف في زمنه فيهما، وفي زمنهما في الغنم خاصة، وفي زماننا بقي على حسب العادة كما هو المذكور في «المختصر». اهـ (وَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ الْخُبْزَ فَيَمِينُهُ) مقصورة (عَلَى مَا يَعْتَادُ أَهْلُ) ذلك (الْبَلَدِ) أي بلد الحالف (أَكَلَهُ خُبْزاً)؛ لما مر من أن العرف هو المعتبر (فَإِنْ أَكَلَ خُبْزَ الْقَطَائِفِ أَوْ خُبْزَ الْأَرَزِ بِالْعِرَاقِ لَمْ يَحْنُثْ)؛ لأن القطائف لا يسمى خبزاً مطلقاً، إلا إذا نواه؛ لأنه يحتمله، وخبز الأرز غير معتاد عند أهل العراق؛ حتى لو كان في بلدة طعامهم ذلك يحنث.

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ أَوْ لَا يَشْتَرِي أَوْ لَا يُؤَاجِرُ فَوَكَّلَ) الحالف غيره (بِذَلِكَ) الفعل (لَمْ يَحْنُثْ)؛ لأن حقوق هذه العقود ترجع إلى العاقد؛ فلم يوجد ما هو الشرط وهو العقد من الأمر الثابت له حكم العقد، إلا أن ينوى ذلك؛ لأن فيه تشديداً على نفسه، أو يكون الحالف ذا سلطان لا يتولى العقد بنفسه؛ لأنه يمنع نفسه عما يعتاده، حتى لو كان الوكيل هو الحالف يحنث كما في «الهداية» (وَمَنْ حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ أَوْ لَا يُطَلِّقُ أَوْ لَا يُعْتِقُ فَوَكَّلَ) غيره (بِذَلِكَ) الفعل (حَنِثٌ)؛ لأن الوكيل في هذه العقود سفير ومعبّر، ولهذا لا يضيفه إلى نفسه، بل إلى الأمر، وحقوق العقد ترجع إلى الأمر لا إليه، «هداية».

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَجْلِسُ عَلَى الْأَرْضِ فَجَلَسَ عَلَى بَسَاطٍ أَوْ حَصِيرٍ لَمْ يَحْنُثْ)؛ لأنه لا يسمى جالساً على الأرض، بخلاف ما إذا حال بينه وبينها لباسه لأنه تبع له، فلم يعتبر حائلاً (وَمَنْ حَلَفَ لَا يَجْلِسُ عَلَى سَرِيرٍ) معين (فَجَلَسَ عَلَى سَرِيرٍ) أي على السرير المحلوف عليه وكان (فَوْقَهُ بَسَاطٌ) أو حصير (حَنِثٌ) لأنه يعد عرفاً جالساً عليه (وَإِنْ جَعَلَ فَوْقَهُ سَرِيرًا آخَرَ فَجَلَسَ عَلَيْهِ لَمْ يَحْنُثْ)؛ لأنه لم يجلس على السرير المحلوف عليه، وإنما جلس على غيره؛ إذ الجلوس

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَنَامُ عَلَى فِرَاشٍ فَنَامَ عَلَيْهِ وَفَوْقَهُ قِرَامٌ حَيْثُ، وَإِنْ جَعَلَ فَوْقَهُ فِرَاشاً  
آخَرَ لَمْ يَحْنَثْ.

وَمَنْ حَلَفَ بِيَمِينٍ، وَقَالَ «إِنْ شَاءَ اللَّهُ» مُتَّصِلاً بِيَمِينِهِ، فَلَا حَنْثَ عَلَيْهِ، وَإِنْ حَلَفَ  
لَيَأْتِيَنَّهُ إِنْ اسْتَطَاعَ فَهَذَا عَلَى اسْتَطَاعَةِ الصَّحَّةِ دُونَ الْقُدْرَةِ.

وَإِنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ فَلَاناً حِيناً أَوْ زَمَاناً، أَوْ الْحِينَ أَوْ الزَّمَانَ فَهُوَ عَلَى سِتَّةِ أَشْهُرٍ،  
وَكَذَلِكَ الدَّهْرُ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٍ».

حينئذ ينسب إلى الثاني؛ ولذا قيدنا بالمعين؛ إذ لو كان يمينه على غير معين يحنث؛ لوجود  
الجلوس على سرير.

(وَإِنْ حَلَفَ لَا يَنَامُ عَلَى فِرَاشٍ) معين كما تقدم (فَنَامَ عَلَيْهِ وَفَوْقَهُ قِرَامٌ) أي ستر (حَيْثُ)  
لأنه تبع للفراش فيعد نائماً عليه (وَإِنْ جَعَلَ فَوْقَهُ فِرَاشاً آخَرَ لَمْ يَحْنَثْ)؛ لأن مثل الشيء لا يكون  
تبعاً له؛ فقطعت النسبة عن الأول.

(وَمَنْ حَلَفَ بِيَمِينٍ وَقَالَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ) أو إلا أن يشاء الله (مُتَّصِلاً بِيَمِينِهِ) سواء كان مقدماً أو  
مؤخراً (فَلَا حَنْثَ عَلَيْهِ) ولا بد من الاتصال؛ لأنه بعد الفراغ رجوع، ولا رجوع في اليمين (وَإِنْ  
حَلَفَ لَيَأْتِيَنَّهُ) غداً مثلاً (إِنْ اسْتَطَاعَ فَهَذَا) الحلف على اسْتَطَاعَةِ الصَّحَّةِ وهي سلامة الآلات  
والأسباب مع عدم المانع؛ لأنه المتعارف، والأيمان مبنية على العرف (دُونَ الْقُدْرَةِ) الحقيقية  
المقارنة للفعل؛ لأنه غير متعارف، قال في «الهداية»: وهذا لأن حقيقة الاستطاعة فيما يقارن  
الفعل، ويطلق الاسم على سلامة الآلات وصحة الأسباب في المتعارف، فعند الإطلاق ينصرف  
إليه، ويصح نية الأول ديانته، لأنه حقيقة كلامه، ثم قيل: يصح قضاء، لما بينا، وقيل: لا  
يصح، لأنه خلاف الظاهر. اهـ. قال في «الفتح»: وهو الأوجه.

(وَإِنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ فَلَاناً حِيناً أَوْ زَمَاناً) منكراً (أَوْ الْحِينَ أَوْ الزَّمَانَ) معرفاً (فَهُوَ عَلَى سِتَّةِ  
أَشْهُرٍ) من حين حلفه؛ لأنه الوسط فينصرف عند الإطلاق إليه، وإن نوى غيره من أحد معانيه فهو  
على ما نواه؛ لأنه حقيقة كلامه (وَكَذَلِكَ الدَّهْرُ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٍ») قال «الإسبيجاني»  
في شرحه: وقال «أبو حنيفة»: لا أدري ما الدهر، فإن كانت له نية فهو على ما نوى، ومن  
«أصحابنا» من قال: الدهر بالآلف واللام هو الأبد عندهم، وإنما الخلاف في المنكر، ومثله في  
«الهداية» وشرح «الزاهدي» بزيادة: وهو «الصحيح»، ثم قال «الإسبيجاني»: والصحيح قول  
«أبي حنيفة»؛ لأنه لم ينقل عن أهل اللغة فيه تقدير معلوم، فلم يجز إثباته، بل يرجع إلى نية  
الحالف. اهـ. واختاره الأئمة «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة». «تصحيح» (وَلَوْ

وَلَوْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُهُ أَيَّاماً فَهُوَ عَلَى ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، وَلَوْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُهُ الْأَيَّامَ فَهُوَ عَلَى عَشْرَةِ أَيَّامٍ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: عَلَى أَيَّامِ الْأُسْبُوعِ، وَلَوْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُهُ الشُّهُورَ فَهُوَ عَلَى عَشْرَةِ أَشْهُرٍ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: عَلَى اثْنِي عَشَرَ شَهْراً.

وَإِذَا حَلَفَ لَا يَفْعَلُ كَذَا تَرَكَهُ أَبَداً، وَإِنْ حَلَفَ لَيَفْعَلَ كَذَا فَفَعَلَهُ مَرَّةً وَاحِدَةً بَرٌّ فِي يَمِينِهِ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا تَخْرُجُ امْرَأَتُهُ إِلَّا بِإِذْنِهِ؛ فَأَذِنَ لَهَا مَرَّةً فَخَرَجَتْ ثُمَّ خَرَجَتْ مَرَّةً أُخْرَى بِغَيْرِ إِذْنِهِ حَيْثُ، وَلَا بُدَّ مِنْ إِذْنٍ فِي كُلِّ خُرُوجٍ، وَإِنْ قَالَ «إِلَّا أَنْ أَدْنَ لَكَ» فَأَذِنَ لَهَا مَرَّةً

حَلَفَ لَا يُكَلِّمُهُ أَيَّاماً فَهُوَ عَلَى ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ؛ لَأَنَّهُ جَمَعَ ذِكْرَ مَنْكَرٍ فَتَنَاطَلَ أَقْلُ الْجَمْعِ، وَهُوَ الثَّلَاثُ (وَلَوْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُهُ الْأَيَّامَ فَهُوَ عَلَى عَشْرَةِ أَيَّامٍ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») لَأَنَّهُ جَمَعَ ذِكْرَ مَعْرُفٍ فَيَنْصَرَفُ إِلَى أَقْصَى مَا يَذْكُرُ بِلَفْظِ الْجَمْعِ، وَذَلِكَ عَشْرَةٌ. «هَدَايَةُ» (وَقَالَ: «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: عَلَى أَيَّامِ الْأُسْبُوعِ)؛ لِأَنَّ اللَّامَ لِلْمَعْهُودِ، وَهُوَ الْأُسْبُوعُ لِأَنَّهُ يَدُورُ عَلَيْهَا (وَلَوْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُهُ الشُّهُورَ فَهُوَ عَلَى عَشْرَةِ أَشْهُرٍ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ: عَلَى اثْنِي عَشَرَ شَهْراً)، لَمَّا ذَكَرْنَا أَنَّ الْجَمْعَ الْمَعْرُوفَ عِنْدَهُ يَنْصَرَفُ إِلَى أَقْصَى مَا يَذْكُرُ بِلَفْظِ الْجَمْعِ وَهُوَ الْعَشْرَةُ، وَعِنْدَهُمَا يَنْصَرَفُ إِلَى الْمَعْهُودِ وَهُوَ أَشْهُرُ الْعَامِ الْاثْنَا عَشَرَ، لَأَنَّهُ يَدُورُ عَلَيْهَا، قَالَ «جَمَالُ الْإِسْلَامِ»: «الصَّحِيحُ» قَوْلَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَاعْتَمَدَهُ الْأَثَمَةُ الْمَذْكُورُونَ قَبْلَهُ. «تَصْحِيحُ».

(وَإِذَا حَلَفَ لَا يَفْعَلُ كَذَا تَرَكَهُ أَبَداً؛ لِأَنَّ يَمِينَهُ وَقَعَتْ عَلَى النَّفْيِ، وَالنَّفْيُ لَا يَخْتَصُّ بِزَمَانٍ دُونَ زَمَانٍ، فَحُمِلَ عَلَى التَّأْيِيدِ (وَإِنْ حَلَفَ لَيَفْعَلَ كَذَا فَفَعَلَهُ مَرَّةً وَاحِدَةً بَرٌّ فِي يَمِينِهِ)؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ إِيجَادَ الْفِعْلِ، وَقَدْ أَوْجَدَهُ، وَلَا يَحْتَجُّ إِلَّا بِوُقُوعِ الْيَأْسِ مِنْهُ، وَذَلِكَ بِمَوْتِهِ أَوْ بِفُتُورِ مَحَلِّ الْفِعْلِ.

(وَمَنْ حَلَفَ لَا تَخْرُجُ امْرَأَتُهُ إِلَّا بِإِذْنِهِ) أَوْ بِأَمْرِهِ أَوْ بَعْلِمِهِ (فَأَذِنَ لَهَا) أَوْ أَمَرَهَا (مَرَّةً فَخَرَجَتْ) وَرَجَعَتْ (ثُمَّ خَرَجَتْ مَرَّةً أُخْرَى بِغَيْرِ إِذْنِهِ) أَوْ أَمْرِهِ أَوْ عِلْمِهِ (حَيْثُ) فِي حَلْفِهِ (وَلَا بُدَّ) لِعَدَمِ الْحَنْثِ (مِنْ إِذْنٍ) أَوْ أَمْرٍ أَوْ عِلْمٍ (فِي كُلِّ خُرُوجٍ) لِأَنَّ الْمُسْتَشْنَى خُرُوجَ مَخْصُوصٍ بِالْإِذْنِ، وَمَا وَرَاءَهُ دَاخِلٌ فِي الْحَظَرِ الْعَامِ، وَلَوْ نَوَى الْإِذْنَ مَرَّةً يَصْدُقُ دِيَانَةُ لَا قِضَاءَ، لِأَنَّهُ مُحْتَمَلٌ كَلَامُهُ، لَكِنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ. «هَدَايَةُ». وَلَوْ قَالَ «كَلِمَا خَرَجْتَ فَقَدْ أَذَنْتُ لَكَ» سَقَطَ إِذْنُهُ كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ» (وَإِنْ قَالَ إِلَّا أَنْ) أَوْ حَتَّى (أَدْنَ لَكَ) أَوْ أَمَرَكَ (فَأَذِنَ لَهَا) أَوْ أَمَرَهَا (مَرَّةً وَاحِدَةً ثُمَّ خَرَجَتْ بَعْدَهَا بِغَيْرِ إِذْنِهِ) أَوْ أَمْرِهِ (لَمْ يَحْثُ) فِي حَلْفِهِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لِلتَّقْوِيَةِ، فَإِذَا أَدْنَ مَرَّةً فَقَدْ انْتَهَى الْوَقْتُ



ثُمَّ خَرَجَتْ بَعْدَهَا بِغَيْرِ إِذْنِهِ لَمْ يَحْتِثْ.

وَإِذَا حَلَفَ لَا يَتَغَدَّى فَالْغَدَاءُ الْأَكْلُ مِنْ طُلُوعِ الْفَجْرِ إِلَى الظُّهْرِ، وَالْعِشَاءُ مِنْ صَلَاةِ الظُّهْرِ إِلَى نِصْفِ اللَّيْلِ، وَالسُّحُورُ مِنْ نِصْفِ اللَّيْلِ إِلَى طُلُوعِ الْفَجْرِ.  
وَإِنْ حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّ ذَيْنَهُ إِلَى قَرِيبٍ فَهُوَ مَا دُونَ الشَّهْرِ، وَإِنْ قَالَ «إِلَى بَعِيدٍ» فَهُوَ أَكْثَرُ مِنَ الشَّهْرِ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَسْكُنُ هَذِهِ الدَّارَ فَخَرَجَ مِنْهَا بِنَفْسِهِ وَتَرَكَ فِيهَا أَهْلَهُ وَمَتَاعَهُ حَيْثُ.  
وَمَنْ حَلَفَ لَيُضْعِدَنَّ السَّمَاءَ، أَوْ لَيَقْلِبَنَّ هَذَا الْحَجَرَ ذَهَبًا أَنْعَقَدَتْ يَمِينُهُ وَحَيْثُ عَقِبَهَا.

وانتهى الحلف بانتهاه (وَإِذَا حَلَفَ لَا يَتَغَدَّى فَالْغَدَاءُ هُوَ الْأَكْلُ) الذي يُقْصَدُ بِهِ الشَّيْءُ عَادَةً وَيَعْتَبَرُ عَادَةُ كُلِّ بَلَدَةٍ فِي حَقِّهِمْ، حَتَّى لَوْ شِيعَ بِشَرْبِ اللَّبَنِ يَحْتِثُ الْبَدَوِيُّ لَا الْحَضَرِيُّ. «زَيْلَعِي» (مِنْ) طُلُوعِ الْفَجْرِ إِلَى الظُّهْرِ وَفِي «الْبَحْرِ» عَنِ الْخِلَاصَةِ «طُلُوعِ الشَّمْسِ» قَالَ: وَيَنْبَغِي اعْتِمَادُهُ لِلْعَرَفِ، زَادَ فِي «النَّهْرِ»: وَأَهْلُ مِصْرَ يَسْمُونَهُ فِطْرًا إِلَى ارْتِفَاعِ الضُّحَى الْأَكْبَرِ فَيَدْخُلُ وَقْتُ الْغَدَاءِ فَيَعْمَلُ بِعَرَفِهِمْ، قُلْتُ: وَكَذَا أَهْلُ دِمَشْقَ الشَّامِ «دَر». (وَالْعِشَاءُ مِنْ صَلَاةِ الظُّهْرِ إِلَى نِصْفِ اللَّيْلِ) وَفِي «الْبَحْرِ» عَنِ «الْإِسْبِجَانِي»: وَفِي عَرَفْنَا وَقْتُ الْعِشَاءِ بَعْدَ صَلَاةِ الْعَصْرِ، قُلْتُ: وَهُوَ عَرَفَ مِصْرَ وَالشَّامِ. «دَر» (وَالسُّحُورُ مِنْ نِصْفِ اللَّيْلِ إِلَى طُلُوعِ الْفَجْرِ) لِأَنَّهُ مَأْخُوذٌ مِنَ السَّحَرِ، وَيُطْلَقُ عَلَى مَا يَقْرُبُ مِنْهُ، وَهُوَ نِصْفُ اللَّيْلِ.

(وَإِنْ حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّ ذَيْنَهُ إِلَى قَرِيبٍ فَهُوَ مَا دُونَ الشَّهْرِ)؛ لِأَنَّهُ مَا دُونَهُ يَعْدُ قَرِيبًا عَرَفًا (وَإِنْ) قَالَ «إِلَى بَعِيدٍ فَهُوَ أَكْثَرُ مِنَ الشَّهْرِ» وَكَذَا الشَّهْرُ؛ لِأَنَّهُ الشَّهْرُ وَمَا زَادَ عَلَيْهِ يَعْدُ بَعِيدًا، وَلِهَذَا يَقَالُ: عِنْدَ بَعْدِ الْعَهْدِ: مَا لَقَيْتُكَ مِنْذُ شَهْرٍ، كَمَا فِي «الْهُدَايَةِ».

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَسْكُنُ هَذِهِ الدَّارَ)، أَوِ الْبَيْتَ، أَوِ الْمَحَلَّةَ (فَخَرَجَ مِنْهَا بِنَفْسِهِ وَتَرَكَ فِيهَا أَهْلَهُ وَمَتَاعَهُ حَيْثُ)؛ لِأَنَّهُ يَعْدُ سَاكِنًا بَقَاءَ أَهْلِهِ وَمَتَاعِهِ فِيهَا عَرَفًا، فَلِذَا السُّوقُ عَامَةً نَهَارَهُ فِي السُّوقِ، وَيَقُولُ: أَسْكَنْ سَكَةً كَذَا، ثُمَّ قَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: لَا بَدَأَ مِنْ نَقْلِ كُلِّ الْمَتَاعِ حَتَّى لَوْ بَقِيَ وَتَذَ حَنْثٌ؛ لِأَنَّهُ السَّكْنَى ثَبَتَ بِكُلِّ فِتْقَى مَا بَقِيَ شَيْءٌ مِنْهُ. وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ»: يَتَعَبَّرُ نَقْلُ الْأَكْثَرِ، لِأَنَّهُ نَقْلُ الْكُلِّ قَدْ يَتَعَذَّرُ. وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: يَتَعَبَّرُ نَقْلُ مَا تَقُومُ بِهِ السَّكْنَى لِأَنَّهُ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ لَيْسَ مِنَ السَّكْنَى، قَالُوا: هَذَا أَحْسَنُ وَأَرْفَقُ بِالنَّاسِ، كَذَا فِي «الْهُدَايَةِ». وَفِي «الدَّر» عَنِ «الْعَيْنِيِّ»: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى.

(وَمَنْ حَلَفَ لَيُضْعِدَنَّ السَّمَاءَ، أَوْ لَيَقْلِبَنَّ هَذَا الْحَجَرَ ذَهَبًا، أَنْعَقَدَتْ يَمِينُهُ)؛ لِإِمْكَانِ الْبَرِّ حَقِيقَةَ بِإِقْدَارِ اللَّهِ تَعَالَى، فَيَنْعَقِدُ يَمِينَهُ (وَحَيْثُ عَقِبَهَا) لِلْعَجْزِ عَادَةً، بِخِلَافِ مَا إِذَا حَلَفَ:

وَمَنْ حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّ فَلَانًا دَيْنَهُ الْيَوْمَ فَقَضَاهُ ثُمَّ وَجَدَ فَلَانٌ بَعْضَهُ زُيُوفًا، أَوْ نَبَهْرَجَةً، أَوْ مُسْتَحَقَّةً - لَمْ يَحْنُثْ، وَإِنْ وَجَدَهَا رَصَاصًا أَوْ سَتُوقَةً حَنِثَ.

وَمَنْ حَلَفَ لَا يَقْبِضُ دَيْنَهُ دِرْهَمًا دُونَ دِرْهَمٍ فَقَبِضَ بَعْضَهُ، لَمْ يَحْنُثْ حَتَّى يَقْبِضَ جَمِيعَهُ مُتَّفَرِّقًا، وَإِنْ قَبِضَ دَيْنَهُ فِي وَرَثَتَيْنِ لَمْ يَتَشَاغَلْ بَيْنَهُمَا إِلَّا بِعَمَلِ الْوَرِثَةِ لَمْ يَحْنُثْ، وَلَيْسَ ذَلِكَ بِتَفْرِيقٍ.

وَمَنْ حَلَفَ لَيَأْتِيَنَّ الْبَصْرَةَ فَلَمْ يَأْتِهَا حَتَّى مَاتَ، حَنِثَ فِي آخِرِ جُزْءٍ مِنْ أَجْزَاءِ حَيَاتِهِ.

ليشرين ماء هذا الكوز ولا ماء فيه حيث لا يحنث؛ لأن شرب مائه ولا ماء فيه لا يتصور، والأصل في ذلك: أن إمكان البر في المستقبل شرط انعقاد اليمين؛ إذ لا بد من تصور الأصل لتنعقد في حق الحلف، وهو الكفارة.

(وَمَنْ حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّ فَلَانًا دَيْنَهُ الْيَوْمَ) مثلاً (فَقَضَاهُ) إِيَّاهُ (ثُمَّ وَجَدَ فَلَانٌ بَعْضَهُ) أو كله (زُيُوفًا) وهي ما يقبله التجار ويرده بيت المال (أَوْ نَبَهْرَجَةً) وهي ما يرده كل منهما (أَوْ مُسْتَحَقَّةً) للغير (لَمْ يَحْنُثْ) الْحَالِفُ؛ لوجود الشرط؛ لأن الزيوف والنهرجة من الدراهم، غير أنها معيبة، والعيب لا يعدم الجنس، ولذا لو تجوز بها صار مستوفياً، وقبض المستحقة صحيح فلا يرتفع برده البر المتحقق، كما في «الهداية».

(وَإِنْ وَجَدَهَا رَصَاصًا أَوْ سَتُوقَةً) بالفتح - أردأ من النبهرجة. وعن «الكرخي»: الستوقة عندهم ما كان الصُّفْرُ أو النُّحَاسُ هو الغالب الأكثر فيه، «مغرب». وقيل: ما كان داخله نحاس وخارجه فضة (حَنِثَ) في يمينه؛ لأنهما ليسا من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم. «هداية».

(وَمَنْ حَلَفَ لَا يَقْبِضُ دَيْنَهُ دِرْهَمًا دُونَ دِرْهَمٍ) أي متفرقاً (فَقَبِضَ بَعْضَهُ لَمْ يَحْنُثْ) بمجرد قبض البعض، بل (حَتَّى يَقْبِضَ جَمِيعَهُ مُتَّفَرِّقًا)؛ لأن الشرط قبض الكل، لكنه بوصف التفرق؛ لأنه أضاف القبض إلى دين معروف مضاف إليه فيُنْصَرَفُ إلى كله، فلا يحنث إلا به. «هداية».

(وَإِنْ قَبِضَ دَيْنَهُ فِي وَرَثَتَيْنِ) أو أكثر، و (لَمْ يَتَشَاغَلْ بَيْنَهُمَا إِلَّا بِعَمَلِ الْوَرِثَةِ) لَمْ يَحْنُثْ، وَلَيْسَ ذَلِكَ بِتَفْرِيقٍ؛ لأنه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة عادة؛ فيصير هذا القدر مستثنى عنه. «هداية».

(وَمَنْ حَلَفَ لَيَأْتِيَنَّ الْبَصْرَةَ) مثلاً (فَلَمْ يَأْتِهَا حَتَّى مَاتَ حَنِثَ) فِي آخِرِ جُزْءٍ مِنْ أَجْزَاءِ حَيَاتِهِ؛ لأن يمينه انعقدت مطلقة غير مؤقتة فتبقى ما دام البر موجوداً، فإذا مات وقع اليأس؛

## كتاب الدعوى

الْمُدَّعِي : مَنْ لَا يُجْبَرُ عَلَى الْخُصُومَةِ إِذَا تَرَكَهَا.  
وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ : مَنْ يُجْبَرُ عَلَى الْخُصُومَةِ.  
وَلَا تُقْبَلُ الدَّعْوَى حَتَّى يَذْكَرَ شَيْئاً مَعْلُوماً فِي جَنْبِهِ وَقَدْرِهِ، فَإِنْ كَانَ عَيْناً فِي يَدِ

فيضاف الحنث إلى آخر جزء من أجزاء حياته، قال في الينابيع: «حتى إذا حلف بطلاق امرأته فلا ميراث لها إذا لم يكن دخل بها، ولا عدة عليها، وإن كان دخل بها فلها الميراث وعليها العدة أبعد الأجلين بمنزلة الفار، ولو ماتت هي لم تطلق؛ لأن شرط البر يتعذر بموتها. «جوهرة».

## كتاب الدعوى

كفَتَوَى، وألفها للتأنيث فلا تُتَوَّن، وجمعها دَعَاوَى كفتاوى، كما في «الدرر»، وجزم في المصباح بكسرها على الأصل، وبفتحها فيهما محافظة على ألف التأنيث.  
وهي لغة قولُ يَقْصِدُ به الإنسانُ إيجابَ حق على غيره. وشرعاً: إخبارٌ بحق له على غيره عند الحاكم.

ولما كانت مسائل الدعوى متوقفة على معرفة المدعي والمدعى عليه، ومعرفة الفرق بينهما من أهم ما تبتنى عليه - بدأ المصنف بتعريفهما، فقال: (الْمُدَّعِي : مَنْ لَا يُجْبَرُ عَلَى الْخُصُومَةِ إِذَا تَرَكَهَا)؛ لأنه طالب (وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ مَنْ يُجْبَرُ عَلَى الْخُصُومَةِ)؛ لأنه مطلوب.

قال في «الهداية»: وقد اختلفت عبارات المشايخ في الفرق بين المدعي والمدعى عليه؛ فمنها ما قال في الكتاب، وهو حد تام صحيح، وقيل: المدعي مَنْ لَا يَسْتَحِقُّ إِلَّا بِحُجَّةٍ كَالخَارِجِ، والمدعى عليه من يكون مستحقاً بقوله من غير حجة كذي اليد، وقيل: المدعى مَنْ يَلْتَمِسُ غَيْرَ الظَّاهِرِ، والمدعى عليه: من يتمسك بالظاهر، وقال «محمد» في «الأصل»: المدعى عليه هو المنكر، وهذا صحيح، لكن الشأن في معرفته، والترجيح بالفقه عند «الحذاق» من أصحابنا؛ لأن الاعتبار للمعاني دون الصور؛ فإن المودع إذا قال «رددت الوديعة» فالقول له مع اليمين وإن كان مدعياً للرد صورة؛ لأنه ينكر الضمان. اهـ.

(وَلَا تُقْبَلُ الدَّعْوَى) من المدعى ويلزم بها حضور المدعى عليه والمدعى به والجواب (حَتَّى يَذْكَرَ) المدعي (شَيْئاً مَعْلُوماً فِي جَنْبِهِ) كبر أو شعير أو ذهب أو فضة (وَقَدْرِهِ) ككذا فقيراً أو مثقالاً أو درهماً؛ لأن فائدة الدعوى الإلزام بواسطة إقامة الحجة، والإلزام في المجهول لا يتحقق.

الْمُدْعَى عَلَيْهِ كُلَّفَ إِحْضَارَهَا لِشِيرِ إِلَيْهَا بِالذَّعْوَى، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ حَاضِرَةً ذَكَرَ قِيَمَتَهَا، وَإِنْ أَدْعَى عَقَاراً حَدَّدَهُ، وَذَكَرَ أَنَّهُ فِي يَدِ الْمُدْعَى عَلَيْهِ، وَأَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِهِ، وَإِنْ كَانَ حَقًّا فِي الذِّمَّةِ ذَكَرَ أَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِهِ.

فَإِذَا صَحَّتِ الدَّعْوَى سَأَلَ الْقَاضِي الْمُدْعَى عَلَيْهِ عَنْهَا، فَإِنْ اعْتَرَفَ قَضَى عَلَيْهِ بِهَا، وَإِنْ أَنْكَرَ سَأَلَ الْمُدْعَى الْبَيِّنَةَ، فَإِنْ أَحْضَرَهَا قَضَى بِهَا، وَإِنْ عَجَزَ عَنْ ذَلِكَ وَطَلَبَ يَمِينَ خَصْمِهِ اسْتَحْلَفَ عَلَيْهِ.

(فَإِنْ كَانَ) المدعى به (غَيْبًا فِي يَدِ الْمُدْعَى عَلَيْهِ كُلَّفَ) المدعى عليه (إِحْضَارَهَا لِشِيرِ إِلَيْهَا) المدعى (بِالذَّعْوَى) والشهود بالشهادة، والمدعى عليه بالاستحلاف؛ لأن الإعلام بأقصى ما يمكن شرط، وذلك بالإشارة في المنقولات؛ لأن النقل ممكن، والإشارة أبلغ في التعريف (وَإِنْ لَمْ تَكُنْ) العين (حَاضِرَةً) بأن كانت هالكة، أو في نقلها مؤنة (ذَكَرَ قِيَمَتَهَا) ليصير المدعى به معلوماً؛ لأن القيمة تعرفها معنى. «هداية».

(وَإِنْ أَدْعَى عَقَاراً حَدَّدَهُ)؛ لأنه تعذر التعريف بالإشارة لتعذر النقل، فصار إلى التحديد؛ فإن العقار يعرف به، ويذكر الحدود الأربعة، وأسماء أصحابها وأنسابهم، ولا بد من ذكر الجد في الصحيح، إلا أن يكون صاحب الحد مشهوراً؛ فيكتفي بذكره؛ لحصول المقصود. وإن ذكر ثلاثة من الحدود يكتفي بها عندنا، خلافاً «لزفر»، بخلاف ما إذا غلط في الرابع، لأنه يختلف به المدعى ولا كذلك بتركها، وكما يشترط التحديد في الدعوى يشترط في الشهادة. «هداية».

(وَذَكَرَ أَنَّهُ فِي يَدِ الْمُدْعَى عَلَيْهِ)؛ لأنه إنما ينتصب خصماً إذا كان في يده، ولا يكفي تصديق المدعى عليه أنه في يده، بل لا تثبت اليد فيه إلا بالبينة أو علم القاضي هو «الصحيح» نفيًا لتهمة المواضعة، إذ العقار عساه في يد غيرهما، بخلاف المنقول، لأن اليد فيه مشاهدة.

«هداية» (وَأَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِهِ) لأن المطالبة حقه، فلا بد من طلبه، ولأنه يحتمل أن يكون مرهوناً في يده أو محبوساً بالثمن في يده. «هداية». وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال، وعن هذا قالوا في المنقول: يجب أن يقول «في يده بغير حق». «هداية».

(وَإِنْ كَانَ) المدعى به (حَقًّا) أي ذنباً (فِي الذِّمَّةِ ذَكَرَ أَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِهِ) لأن صاحب الذمة قد حضر؛ فلم يبق إلا المطالبة.

(فَإِذَا صَحَّتِ الدَّعْوَى) من المدعي (سَأَلَ الْقَاضِي الْمُدْعَى عَلَيْهِ عَنْهَا) لينكشف له وجه الحكم (فَإِنْ اعْتَرَفَ) بدعواه (قَضَى عَلَيْهِ بِهَا) لأنه غير متهم في حق نفسه (وَإِنْ أَنْكَرَ سَأَلَ الْمُدْعَى الْبَيِّنَةَ)؛ لإثبات ما ادعاه (فَإِنْ أَحْضَرَهَا قَضَى بِهَا) لظهور صدقها (وَإِنْ عَجَزَ عَنْ ذَلِكَ وَطَلَبَ يَمِينَ خَصْمِهِ اسْتَحْلَفَ) القاضي (عَلَيْهَا) ولا بد من طلبه؛ لأن اليمين حقه، وأجمعوا على

فَإِنْ قَالَ «لِي بَيِّنَةٌ حَاضِرَةٌ» وَطَلَبَ الْيَمِينَ لَمْ يُسْتَحْلَفْ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ».  
وَلَا تُرَدُّ الْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَلَا تُقْبَلُ بَيِّنَةٌ صَاحِبِ الْيَدِ فِي الْمَلِكِ الْمُطْلَقِ.

التحليف بلا طلب في دعوى الدين على الميت، كما في «الدر» وغيره.

(فَإِنْ قَالَ الْمُدَّعِي لِي بَيِّنَةٌ حَاضِرَةٌ) يعني في المصنف (وَطَلَبَ الْيَمِينَ لَمْ يُسْتَحْلَفْ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») وقال «أبو يوسف»: يستحلف؛ لأن اليمين حقه؛ فإذا طالبه به يجيبه. و«أبي حنيفة» أن ثبوت الحق في اليمين مرتب على العجز عن إقامة البينة؛ فلا يكون حقه دونه، كما إذا كانت البينة حاضرة في المجلس، و«محمد» مع «أبي يوسف» فيما ذكر الخصاف، ومع «أبي حنيفة» فيما ذكر «الطحاوي» كما في «الهداية»، وفي «التصحیح»: قال «جمال الإسلام»: «الصحيح» قول «أبي حنيفة»، وعليه مشى «المجوبى» و«النسفي» وغيرهما. اهـ. قَيِّدَ بحضورها لأنها لو كانت غائبة حُلِّفَ اتفاقاً، وَقَدَّرَ الغيبة في «المجتبى» بمسيرة السفر.

(وَلَا تُرَدُّ الْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعِي) لحديث: «الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»<sup>(١)</sup>، وحديث الشاهد واليمين ضعيف<sup>(٢)</sup>، بل رده «ابن معين»، بل أنكره الراوي كما في «الدر» عن «العيني».

(١) أخرجه البيهقي ٢٥٢/١٠ من حديث ابن عباس بهذا اللفظ. وأخرجه من وجه آخر من حديث ابن عباس بلفظ «لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى رِجَالُ أَمْوَالٍ قَوْمَ دِمَاءِهِمْ وَلَكِنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينَ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ».

وأصله في البخاري ٤٥٥١ ومسلم ١٧١١ أول كتاب الأتضية كلاهما من حديث ابن عباس بلفظ «لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعِي عَلَيْهِ» وأخرجه البخاري، ومسلم مختصراً بلفظ «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى بِالْيَمِينِ عَلَى الْمُدَّعِي عَلَيْهِ».

وكذا أخرجه أبو داود ٣٦١٩ والبيهقي ٢٥٢/١٠.

وأخرجه الدارقطني ١١٠/٣ من حديث أبي هريرة: «الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ ادَّعَى وَالْيَمِينَ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ إِلَّا فِي الْقِسَامَةِ وَكَرَّرَهُ ١١١/٣ من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بأسانيد ضعاف.

(٢) حديث الشاهد واليمين الذي ضعفه المصنف.

ورد من حديث ابن عباس «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى بِيَمِينٍ وَشَاهِدٍ» أخرجه مسلم ١٧١٢ وأبو داود ٣٦٠٨ وابن ماجه ٢٣٧٠ والبيهقي ١٦٧/١٠ وأحمد ٢٤٨/١، ٣١٥، ٣٢٣ والدارقطني ٢١٤/٤ كلهم عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس مرفوعاً.

زاد أحمد في رواية «إِنَّمَا ذَلِكَ فِي الْأَمْوَالِ».

وجاء في نصب الراية ٩٧/٤ وأسند البيهقي عن الشافعي قوله: حديث ابن عباس ثابت لا يرد أحد من أهل العلم مثله وهو لا يخالف ظاهر القرآن لأننا نحكم بشاهدين وبشاهد وامرأتين ولا يمين فإذا كان شاهد حكمنا بشاهد ويمين اهـ.

وقال ابن عبد البر: هذا حديث صحيح لا مطعن لأحد في إسناده ولا خلاف بين أهل العلم في صحته وقد =

(وَلَا تُقْبَلُ بَيِّنَةٌ صَاحِبِ الْيَدِ فِي الْمَلِكِ الْمُطَّلَقِ)؛ لأنها لا تفيد أكثر مما تفيد اليد، فلو

روى القضاء باليمين والشاهد من حديث أبي هريرة، وعمر، وابن عمر، وعلي، وابن عباس، وزيد، وجابر، وسعد بن عباد، وعبد الله بن عمرو بن العاص، والمغيرة بأسانيد حسان. قال الزيلعي: والجواب على حديث ابن عباس من وجهين أنه معلول بالانقطاع. قال الترمذي في علله الكبير: سألت البخاري عن هذا الحديث فقال: إن عمرو بن دينار لم يسمعه من ابن عباس اهـ. ومما يدل على ذلك قول الدارقطني عقب الحديث: وخالفه عبد الرزاق حيث لم يذكر طاووساً ومنهم من زاد جابر بن زيد ورواية الثقة لا تعلل برواية الضعفاء. وقال الطحاوي: لا أعلم قيس بن سعد يحدث عن عمرو بن دينار بشيء. قال الزيلعي: فيصير فيه انقطاعاً.

وقال ابن القطان: وإن أخرجه مسلم فهو يُرمى بالانقطاع من موضعين ثم ذكر كلام البخاري، والطحاوي. وورد من حديث أبي هريرة: أخرجه أبو داود ٣٦١٠ والترمذي ١٣٤٢ وابن ماجه ٢٨٦٣ والبيهقي ١٦٨/١٠ كلهم من طريق ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سهيل بن أبي صالح به. قال أبو داود: وروينا عن الشافعي عن عبد العزيز الدراوردي قال: فذكرت ذلك لسهيل بن أبي صالح فقال: أخبرني ربيعة وهو عندي ثقة. أني حدثته إياه ولا أحفظه قال عبد العزيز: أصابت سهيلاً علّة أذهبت بعض عقله ونسي بعض حديثه. ومن وجه آخر قال سليمان بن بلال: لقيت سهيلاً فسألته عن هذا الحديث فقال: لا أعرفه فقلت له: إن ربيعة أخبرني به عنك قال: فإن كان ربيعة أخبرك فحدث به عن ربيعة عني وقال الترمذي: قال ربيعة: وأخبرني ابن لسعد بن عباد قال: وجدنا في كتاب سعد أن النبي ﷺ نسي باليمين مع الشاهد. وحديث أبي هريرة حسن غريب وفي الباب عن علي وجابر وابن عباس ثم أسنده الترمذي من حديث جابر ١٣٤٤ من طريق جعفر الصادق عن محمد الباقر عن جابر وأخرجه الترمذي ١٣٤٥ من مرسل الباقر بدون ذكر جابر وقال: هذا أصح والعمل على هذا عند بعض أهل العلم. وهو قول مالك، وأحمد، وإسحاق، وخالفهم أهل الكوفة.

وجاء في تلخيص الحبير ٢٠٥/٤ ما ملخصه: حديث ابن عباس قال النسائي: إسناده جيد وقال البزار: في الباب أحاديث حسان أصحابها حديث ابن عباس وقال ابن عبد البر: لا مطعن لأحد في إسناده كذا قال، وقد قال عباس الدوري في تاريخ يحيى بن معين عنه: ليس بمحفوظ وقال البيهقي: أعله الطحاوي بأنه لا يعلم قيساً يحدث عن عمرو بن دينار بشيء قال البيهقي: وليس ما لا يعلمه الطحاوي لا يعلمه غيره. وقال الحاكم: قد سمع ابن دينار من ابن عباس عدة أحاديث. وسمع من جماعة من أصحابه، فلا ينكر أن يكون سمع منه حديثاً وسمعه من بعض أصحابه عنه اهـ.

الخلاصة: ابن دينار ثقة ثبت على فرض أنه لم يسمعه من ابن عباس فقد سمعه من بعض أصحابه كيف وقد توبع وورد عن جماعة من الصحابة كما ذكر ابن عبد البر وغيره فهذا حديث في أقل مراتبه أنه حسن أو جيد.

فائدة: قال النووي في شرح مسلم ٤/١٢ عقب حديث الشاهد واليمين. واختلف العلماء في ذلك. فقال، أبو حنيفة، والكوفيون والشعبي والحكم والأوزاعي والليث والأندلسيون من أصحاب مالك: لا يحكم بشاهد، ويمين في شيء من الأحكام.

وقال جمهور علماء الإسلام من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من علماء الأمصار: يقضى بشاهد ويمين في الأموال وما يقصد به الأموال. وبه قال أبو بكر، وعلي، وعمر بن عبد العزيز، ومالك، والشافعي، وأحمد، وفقهاء المدينة، وسائر فقهاء الحجاز، ومعظم علماء الأمصار وحجتهم حديث ابن عباس وغيره.

وَإِذَا نَكَلَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ عَنِ الْيَمِينِ قَضَىٰ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ ، وَلَزِمَهُ مَا ادَّعَىٰ عَلَيْهِ .  
وَيَنْبَغِي لِلْقَاضِي أَنْ يَقُولَ لَهُ : «إِنِّي أَعْرِضُ الْيَمِينَ عَلَيْكَ ثَلَاثًا ، فَإِنْ حَلَفْتَ ، وَإِلَّا قَضَيْتُ عَلَيْكَ بِمَا ادَّعَاهُ» ، فَإِذَا كَرَّرَ الْعَرَضَ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ قَضَىٰ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ .  
وَأِنْ كَانَتْ الدَّعْوَى نِكَاحًا لَمْ يُسْتَحْلَفِ الْمُنْكَرُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» .  
وَلَا يُسْتَحْلَفُ فِي النِّكَاحِ ، وَالرُّجْعَةِ ، وَالْفَيْءِ فِي الْإِبْلَاءِ ، وَالرَّقِّ ، وَالْإِسْتِيلَادِ ،  
وَالنِّسْبِ ، وَالْوَلَاءِ ، وَالْحُدُودِ .

وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ» : يُسْتَحْلَفُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ ، إِلَّا فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ .

أقام الخارج البينة كانت بينته أولى ؛ لأنها أكثر إثباتاً ؛ لأنها تظهر الملك له ، بخلاف ذي اليد فإن ظاهر الملك ثابت له باليد ؛ فلم تثبت له شيئاً زائداً . قَيَّدَ بِالْمَلِكِ الْمَطْلُوقِ احْتِرَازاً عَنِ الْمَقِيدِ بدعوى التناج ، وعن المقيد بما إذا ادعى تلقى الملك من واحد وأحدهما قابض . أو ادعى الشراء من اثنين ، وأرخا ، وتاريخ ذي اليد أسبق ، فإنه - في هذه الصور - تقبلُ بينة ذي اليد بالإجماع ، وتماؤه في «العناية» .

(وَإِذَا نَكَلَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ عَنِ الْيَمِينِ قَضَىٰ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ وَلَزِمَهُ مَا ادَّعَىٰ عَلَيْهِ) ؛ لَأَنَّ النُّكُولَ دَلٌّ عَلَى كونه باطلاً عنده أو مُقَرَّاً عندهما ؛ إِذْ لَوْلَا ذَلِكَ لَأَقْدَمَ عَلَى الْيَمِينِ إِقَامَةً لِلوَاجِبِ وَدَفْعاً لِلضَّرَرِ عَنْ نَفْسِهِ ، فِيرْجِعْ هَذَا الْجَانِبَ (و) لَكِنْ (يَنْبَغِي لِلْقَاضِي أَنْ) يُنْذِرَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ ؛ بِأَنْ (يَقُولَ لَهُ : إِنِّي أَعْرِضُ عَلَيْكَ الْيَمِينَ ثَلَاثًا ، فَإِنْ حَلَفْتَ) فِيهَا (وَإِلَّا قَضَيْتُ عَلَيْكَ بِمَا ادَّعَاهُ) خَصْمُكَ ، وَهَذَا الْإِنْذَارُ لِإِعْلَامِهِ بِالْحُكْمِ ؛ إِذْ هُوَ مَوْضِعُ الْخَفَاءِ (فَإِذَا كَرَّرَ) الْقَاضِي (الْعَرَضَ) عَلَيْهِ (ثَلَاثَ مَرَّاتٍ) وَهُوَ عَلَى نَكُولِهِ (قَضَىٰ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ) قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ» : وَهَذَا التَّكْرَارُ ذَكَرَهُ الْخَصَافُ لَزِيَادَةِ الْإِحْتِيَاطِ وَالْمُبَالَغَةِ فِي إِبْلَاءِ الْعَدْرِ ؛ فَأَمَّا الْمَذْهَبُ فَإِنَّهُ لَوْ قَضَىٰ بِالنُّكُولِ بَعْدَ الْعَرَضِ مَرَّةً جَازَ لَمَّا قَدَمْنَا ، هُوَ الصَّحِيحُ ، وَالْأَوَّلُ أَوْلَى ؛ ثُمَّ النُّكُولُ قَدْ يَكُونُ حَقِيقِيًّا ، كَقَوْلِهِ «لَا أَحْلِفُ» وَقَدْ يَكُونُ حَكْمِيًّا بِأَنْ يَسْكُتَ ، وَحُكْمُهُ حُكْمُ الْأَوَّلِ إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ لَا آفَةَ بِهِ مِنْ طَرَشٍ أَوْ خَرَسٍ ، هُوَ «الصَّحِيحُ» . اهـ .

(وَأِنْ كَانَتْ الدَّعْوَى نِكَاحًا) مِنْهُ أَوْ مِنْهَا ، وَأَنْكَرَهُ الْآخَرُ (لَمْ يُسْتَحْلَفِ الْمُنْكَرُ) مِنْهُمَا (عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») ؛ لَأَنَّ النُّكُولَ عِنْدَهُ بَذَلٌ ، وَالبَذَلُ لَا يَجْرِي فِي هَذِهِ الْأَشْيَاءِ الْمَذْكُورَةِ بِقَوْلِهِ : (وَلَا يُسْتَحْلَفُ فِي) إِنْكَارِ (النِّكَاحِ ، وَالرُّجْعَةِ) بَعْدَ الْعِدَّةِ (وَالْفَيْءِ فِي الْإِبْلَاءِ) بَعْدَ الْمُدَّةِ (وَالرَّقِّ ، وَالْإِسْتِيلَادِ) إِذَا أَنْكَرَهُ السَّيِّدُ ، وَلَا يَتَأْتِي عَكْسُهُ ، لِشَوْتِهِ بِإِقْرَارِهِ (وَالْوَلَاءِ ، وَالنِّسْبِ) عِتَاقَةً أَوْ مَوَالَاةً (وَالْحُدُودِ ، وَقَالَ : يُسْتَحْلَفُ) الْمُنْكَرُ (فِي ذَلِكَ كُلِّهِ إِلَّا فِي الْحُدُودِ) ؛ لَأَنَّ النُّكُولَ عِنْدَهُمَا إِقْرَارٌ ،

وَإِذَا ادَّعَى اثْنَانِ عَيْنًا فِي يَدِ آخَرَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَزْعُمُ أَنَّهَا لَهُ وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ قَضَىٰ بِهَا بَيْنَهُمَا، وَإِنْ ادَّعَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِكَاحَ امْرَأَةٍ وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ لَمْ يُقْضَ بِوَاحِدَةٍ مِنَ الْبَيِّنَتَيْنِ، وَرُجِعَ إِلَى تَصْدِيقِ الْمَرْأَةِ لِأَحَدِهِمَا.

وَإِنْ ادَّعَى اثْنَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنَّهُ اشْتَرَىٰ مِنْهُ هَذَا الْعَبْدَ وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ فَكُلُّ وَاحِدٍ

والإقرار يجري في هذه الأشياء، لكنه إقرار فيه شبهة، والحدود تندري بالشبهات، والفتوى على قولهما كما نقله في «التصحيح» عن «قاضيخان» و«الفتاوى الكبرى» و«التتمة» و«الخلاصة» و«مختارات النوازل» و«الزروني» في «شرح المنظومة» و«فخر الإسلام» عن البزدوي و«النسفي» في «الكتز» و«الزليعي» في شرحه، ثم قال: واختار المتأخرون من «مشايخنا» أن القاضي ينظر في حال المدعى عليه: فإن رآه متعنتاً يحلفه أخذاً بقولهما، وإن رآه مظلوماً لا يحلفه أخذاً بقول الإمام، وهو نظير ما اختاره «شمس الأئمة» في التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم. اهـ.

(وَإِذَا ادَّعَى اثْنَانِ عَيْنًا فِي يَدِ آخَرَ) وَ(كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَزْعُمُ أَنَّهَا لَهُ وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ قَضَىٰ بِهَا) أَي بِالْعَيْنِ الْمَدْعَىٰ بِهَا (بَيْنَهُمَا) نَصَفَيْنِ؛ لَاسْتَوَاهُمَا فِي سَبَبِ الْاسْتِحْقَاقِ وَقَبُولِ الْمَحَلِّ الْاِشْتِرَاقِ.

(وَإِنْ ادَّعَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِكَاحَ امْرَأَةٍ حَيَّةٍ وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ) عَلَى ذَلِكَ (لَمْ يُقْضَ بِوَاحِدَةٍ مِنَ الْبَيِّنَتَيْنِ)؛ لِعَدَمِ أَوْلَوِيَّةِ أَحَدَاهُمَا، وَتَعَذُّرِ الْحَكْمِ بِهِمَا لِعَدَمِ قَبُولِ الْمَحَلِّ اِشْتِرَاقَهُمَا (وَرُجِعَ إِلَى تَصْدِيقِ الْمَرْأَةِ لِأَحَدِهِمَا)؛ لِأَنَّ النِّكَاحَ مِمَّا يَحْكُمُ بِهِ بِتَصَادُقِهِمَا، قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: وَهَذَا إِذَا لَمْ تُؤَقَّتِ الْبَيِّنَتَانِ، فَأَمَّا إِذَا وَقَّتَا فَصَاحِبُ الْوَقْتِ الْأَوَّلِ أَوَّلَى، وَإِنْ أَقَرَّتْ لِأَحَدِهِمَا قَبْلَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ فَهِيَ امْرَأَتُهُ لِتَصَادُقِهِمَا، فَإِنْ أَقَامَ الْآخِرُ الْبَيِّنَةَ قَضَىٰ بِهَا؛ لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ أَقْوَىٰ مِنَ الْإِقْرَارِ، وَلَوْ تَفَرَّدَ أَحَدُهُمَا بِالْادِّعَايِ وَالْمَرْأَةُ تَجِدُهَا فَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ وَقَضَىٰ بِهَا الْقَاضِي ثُمَّ ادَّعَى الْآخَرُ وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى مِثْلِ ذَلِكَ لَا يَحْكُمُ بِهَا؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ بِالْأَوَّلِ صَحِّحٌ فَلَا يَنْقُضُ بِمَا هُوَ مِثْلُهُ بَلْ دُونَهُ، إِلَّا أَنْ يَوْقَتْ شُهُودُ الثَّانِي سَابِقًا؛ لِأَنَّهُ ظَهَرَ الْخَطَأَ فِي الْأَوَّلِ بَيِّقِينَ، وَكَذَا إِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ فِي يَدِ الزَّوْجِ وَنِكَاحُهُ ظَاهِرٌ لَا تَقْبَلُ بَيِّنَةُ الْخَارِجِ إِلَّا عَلَىٰ وَجْهِ السَّبْقِ. اهـ. قَيَّدْنَا بِحَيَاةِ الْمَرْأَةِ لِأَنَّهَا إِذَا كَانَتْ مَيِّتَةً قَضَىٰ بِهِ بَيْنَهُمَا؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ الْمِيرَاثَ وَهُوَ يَقْبَلُ الْاِشْتِرَاقَ، وَعَلَىٰ كُلِّ وَاحِدٍ نَصْفَ الْمَهْرِ، وَبِإِثْنَانِ مِيرَاثَ زَوْجٍ وَاحِدٍ، وَتَمَامَهُ فِي «الْخُلَاصَةِ».

(وَإِنْ ادَّعَى اثْنَانِ) عَلَى ثَالِثٍ فِي يَدِ (كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنَّهُ اشْتَرَىٰ مِنْهُ) أَي مِنْ ذِي الْيَدِ (هَذَا الْعَبْدَ) مَثَلًا (وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ) عَلَى ذَلِكَ قَبْلَتَا، وَثَبِتَ لَهُمَا الْخِيَارُ، لِأَنَّهُ لَمْ يَسْلَمْ لِكُلِّ مِنْهُمَا



مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَحَدُ نِصْفِ الْعَبْدِ نِصْفِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ، فَإِنْ قَضَى الْقَاضِي بَيْنَهُمَا بِهِ فَقَالَ أَحَدُهُمَا «لَا أُخْتَارُ» لَمْ يَكُنْ لِلْآخِرِ أَنْ يَأْخُذَ جَمِيعَهُ، وَإِنْ ذَكَرَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا تَارِيخًا فَهُوَ لِلأَوَّلِ مِنْهُمَا، وَإِنْ لَمْ يَذْكُرَا وَمَعَ أَحَدِهِمَا قَبْضٌ فَهُوَ أَوْلَى بِهِ.

وَإِنْ ادَّعَى أَحَدُهُمَا شِرَاءً وَالْآخَرُ هِبَةً وَقَبْضًا وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ وَلَا تَارِيخَ مَعَهُمَا فَالشُّرَاءُ أَوْلَى.

وَإِنْ ادَّعَى أَحَدُهُمَا الشُّرَاءَ وَادَّعَتِ امْرَأَةٌ أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا عَلَيْهِ، فَهُمَا سَوَاءٌ.

وَإِنْ ادَّعَى أَحَدُهُمَا رَهْنًا وَقَبْضًا وَالْآخَرُ هِبَةً وَقَبْضًا فَالرَّهْنُ أَوْلَى.

سوى النصف (فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَحَدُ نِصْفِ الْعَبْدِ نِصْفِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ) لتفريق الصفقة عليه (فَإِنْ قَضَى بِهِ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا وَقَالَ أَحَدُهُمَا) بعد القضاء له (لَا أُخْتَارُ) ذلك وتركه (لَمْ يَكُنْ لِلْآخِرِ أَنْ يَأْخُذَ جَمِيعَهُ) لأن بالقضاء انفسخ عقد كل واحد في نصفه، فلا يعود إلا بعقد جديد قِيْدًا بما بعد القضاء لأنه لو كان قبل القضاء كان للآخر أن يأخذ جميعه؛ لأنه يدعى الكل والحجة قامت به ولم ينفسخ سببه، وزال المانع وهو مزاحمة الآخر كما في «الهداية» (وَإِنْ ذَكَرَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا تَارِيخًا) وكان تاريخ أحدهما أسبق (فَهُوَ لِلأَوَّلِ مِنْهُمَا)؛ لأنه أثبت الشراء في زمان لا ينافي فيه أحد، فاندفع الآخر به، ولو وَقَّتْ إحداهما ولم تُوقَّتِ الأخرى فهو لصاحب الوقت؛ لثبوت ملكه في ذلك الوقت، فاحتمل الآخر أن يكون قبله أو بعده؛ فلا يقضي له بالشك. «هداية» (وَإِنْ لَمْ يَذْكُرَا تَارِيخًا)؛ أو ذكرا تاريخاً واحداً، أو أرخ أحدهما دون الآخر (وَ) كان (مَعَ أَحَدِهِمَا قَبْضٌ فَهُوَ أَوْلَى)؛ لأن تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه، ولأنه قد استويا في الإثبات فلا تزول اليد الثابتة بالشك:

«وَإِنْ ادَّعَى اثْنَانِ عَلَى ثَالِثٍ ذِي يَدٍ (أَحَدُهُمَا شِرَاءً) مِنْهُ (وَالْآخَرُ هِبَةً وَقَبْضًا وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ) عَلَى ذَلِكَ (وَلَا تَارِيخَ مَعَهُمَا فَالشُّرَاءُ أَوْلَى) لأنه أقوى لكونه معارضة من الجانبين، ولأنه يثبت بنفسه، بخلاف الهبة فإنه يتوقف على القبض.

(وَإِنْ ادَّعَى أَحَدُهُمَا الشُّرَاءَ وَادَّعَتِ امْرَأَةٌ أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا عَلَيْهِ فَهُمَا سَوَاءٌ) لاستوائهما في القوة؛ لأن كلاً منهما معارضة من الجانبين، ويثبت الملك بنفسه.

(وَإِنْ ادَّعَى أَحَدُهُمَا رَهْنًا وَقَبْضًا وَالْآخَرُ هِبَةً وَقَبْضًا فَالرَّهْنُ أَوْلَى). قال في «الهداية»: وهذا استحسان، وفي القياس الهبة أَوْلَى؛ لأنها تثبت الملك، والرهن لا يثبت، وجه الاستحسان أن المقبوض بحكم الرهن مضمون، وبحكم الهبة غير مضمون، وعقد الضمان أَوْلَى. اهـ.

وَأَنَّ أَقَامَ الْخَارِجَانِ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمَلِكِ وَالتَّارِيخِ فَصَاحِبُ التَّارِيخِ الْأَبْعَدُ أَوْلَى .

وَأَنَّ ادَّعَى الشَّرَاءَ مِنْ وَاحِدٍ وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ عَلَى التَّارِيخَيْنِ فَلَاوُلُّ أَوْلَى ، وَأَنَّ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً عَلَى الشَّرَاءِ مِنْ آخَرَ وَذَكَرَا تَارِيخًا فَهُمَا سَوَاءٌ ، وَأَنَّ أَقَامَ الْخَارِجُ الْبَيِّنَةَ عَلَى مَلِكٍ مُؤَرِّخٍ وَأَقَامَ صَاحِبُ الْيَدِ الْبَيِّنَةَ عَلَى مَلِكٍ أَقْدَمَ تَارِيخًا كَانَ أَوْلَى ، وَأَنَّ أَقَامَ الْخَارِجُ وَصَاحِبُ الْيَدِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً بِالنَّتَاجِ فَصَاحِبُ الْيَدِ أَوْلَى ، وَكَذَلِكَ النَّسْجُ فِي

(وَأَنَّ أَقَامَ) المدعيان (الْخَارِجَانِ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمَلِكِ وَالتَّارِيخِ) المختلف (فَصَاحِبُ التَّارِيخِ الْأَبْعَدُ) أي الأسبق تاريخاً (أَوْلَى) ؛ لأنه أثبت أنه أول المالكين فلا يُتَلَقَّى الملك إلا من جهته ولم يُتَلَقَّ الآخر منه .

(وَأَنَّ ادَّعَى الشَّرَاءَ مِنْ وَاحِدٍ) أي غير ذي يدٍ لثلا يتكرر مع ما سبق (وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ عَلَى التَّارِيخَيْنِ) المختلفين (فَلَاوُلُّ أَوْلَى) لما ، بينا أنه أثبت في وقت لا منازع له فيه .

(وَأَنَّ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً عَلَى الشَّرَاءِ مِنْ آخَرَ) بَانَ قَالَ أَحدهما : اشترت من زيد ، والآخر من عمرو (وَذَكَرَا تَارِيخًا) متفقاً أو مختلفاً (فَهُمَا سَوَاءٌ) ؛ لأنهما يشترتان الملك لبائعتهما ؛ فيصيران كأنهما أقاما البينة على الملك من غير تاريخ ؛ فيخير كل منهما بين أخذ النصف بنصف الثمن وبين الترك .

(وَأَنَّ أَقَامَ الْخَارِجُ الْبَيِّنَةَ عَلَى مَلِكٍ مُؤَرِّخٍ) (وَصَاحِبُ الْيَدِ الْبَيِّنَةَ عَلَى مَلِكٍ أَقْدَمَ تَارِيخًا كَانَ) ذو اليد (أَوْلَى) ؛ لأن البينة مع التاريخ متضمنة معنى الدفع ، قال في «الهداية» وشرح «الزاهدي» : وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف» ، وهو رواية عن «محمد» ، وعنه : لا تقبل بينة ذي اليد ، وعلى قولهما اعتمد «المجبوي» و«النسفي» وغيرهما كما هو الرسم . «تصحيح» .

(وَأَنَّ أَقَامَ الْخَارِجُ وَصَاحِبُ الْيَدِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً بِالنَّتَاجِ) من غير تاريخ أو أرخا تاريخاً واحداً ، بدليل ما يأتي (فَصَاحِبُ الْيَدِ أَوْلَى) ؛ لأن البينة قامت على ما لا تدل عليه اليد فاستويا ، وترجحت بينة ذي اليد ؛ فيقضى له ، ولم تَلَقَّ كل واحد منهما الملك من رجل وأقام البينة على النتاج عنده فهو بمنزلة إقامتها على النتاج في يد نفسه ؛ لما ذكرنا ، ولو أقام أحدهما البينة على الملك المطلق والآخر على النتاج فصاحب النتاج أولى أيهما كان : لأن البينة قامت على أولية الملك ؛ فلا يثبت للآخر إلا بالتلقي من جهته ، وكذا إذا كانت الدعوى بين خارجين فبينة النتاج عنده أولى ؛ لما ذكرناه ، ولو قضى بالنتاج لصاحب اليد ثم أقام ثالث البينة على النتاج يقضى له ؛ إلا أن يعيدها ذو اليد ؛ لأن الثالث لم يصِرْ مَقْضِيًّا عليه بتلك القضية ، وكذا المَقْضِيُّ عليه بالملك

الثَّيَابِ الَّتِي لَا تُنْسَجُ إِلَّا مَرَّةً وَاحِدَةً، وَكُلُّ سَبَبٍ فِي الْمَلِكِ لَا يَتَكَرَّرُ فَهُوَ كَذَلِكَ، وَإِنْ أَقَامَ  
الْخَارِجُ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمَلِكِ وَصَاحِبُ الْيَدِ بَيِّنَةً عَلَى الشَّرَاءِ مِنْهُ كَانَ أَوْلَى، وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ  
وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْبَيِّنَةَ عَلَى الشَّرَاءِ مِنَ الْآخَرِ وَلَا تَارِيخَ مَعَهُمَا تَهَاتَرَتِ الْبَيِّنَتَانِ.

وَإِنْ أَقَامَ أَحَدُ الْمُدَّعِيَيْنِ شَاهِدَيْنِ وَالْآخَرُ أَرْبَعَةً فَهُمَا سَوَاءٌ.

وَمَنْ أَدْعَى قِصَاصاً عَلَى غَيْرِهِ فَجَحَدَ اسْتُحْلِفَ، فَإِنْ نَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ فِيمَا دُونَ  
النَّفْسِ لَزِمَهُ الْقِصَاصُ، وَإِنْ نَكَلَ فِي النَّفْسِ حُسْناً حَتَّى يُقَرَّ أَوْ يُحْلِفَ، وَقَالَ «أَبُو  
يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَلْزَمُهُ الْأَرْضُ فِيهِمَا.

إذا أقام البينة على التناج قبل بيته وينقض القضاء؛ لأنه بمنزلة النص. «هداية» (وكذلك) أي  
مثل التناج (النسج في الثياب التي لا تنسج إلا مرة واحدة) كالكرباس (و) كذا (كل سبب في  
الملك لا يتكرر) كغزل قطن، وحلب لبن، وجز صوف، ونحو ذلك؛ لأنه في معنى التناج فإن  
كان يتكرر كالبناء والغرس قضى به للخارج بمنزلة الملك المطلق، وإن أشكل يرجع به إلى أهل  
الخبرة، فإن أشكل عليهم قضى به للخارج، وتماه في «الهداية» (وإن أقام الخارج البينة على  
الملك) المطلق (وصاحب اليد بينة على الشراء منه كان) صاحب اليد (أولى)؛ لأنه أثبت تلقى  
الملك منه، فصار كما إذا أقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه (وإن أقام كل واحد منهما البينة  
على الشراء من الآخر ولا تاريخ معهما تهاترت البيئتان) ويترك المدعى به في يد ذي اليد. قال  
في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وقال «محمد»: يقضي بالبيتين، ويكون  
للخارج. اهـ. قال في «التصحيح»: وعلى قولهما اعتمد المصححون، وقد رجحوا دليلهما قولاً  
واحداً. اهـ.

(وَإِنْ أَقَامَ أَحَدُ الْمُدَّعِيَيْنِ شَاهِدَيْنِ وَ) أَقَامَ (الْآخَرُ أَرْبَعَةً) أَوْ أَكْثَرَ (فَهُمَا سَوَاءٌ) لِأَنَّ كُلَّ  
شَهَادَةٍ عِلَّةٌ تَامَةٌ، وَكَذَا لَوْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا أَعْدَلَ مِنَ الْآخَرَى؛ لِأَنَّ الْعَبْرَةَ لِأَصْلِ الْعَدَالَةِ، إِذْ لَا حَدَّ  
لِلْأَعْدَلِيَّةِ كَمَا فِي «الدَّر».

(وَمَنْ أَدْعَى قِصَاصاً عَلَى غَيْرِهِ فَجَحَدَهُ) الْمُدَّعَى عَلَيْهِ (اسْتُحْلِفَ) إِجْمَاعاً؛ لِأَنَّهُ مُنْكَرٌ (فَإِنْ  
نَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ لَزِمَهُ الْقِصَاصُ، وَإِنْ نَكَلَ فِي النَّفْسِ حُسْناً حَتَّى يُقَرَّ أَوْ  
يُحْلِفَ) وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»؛ لِأَنَّ التَّكْوِيلَ عِنْدَهُ بِذَلِكَ مَعْنَى، وَالْأَطْرَافُ مُلْحَقَةٌ بِالْأَمْوَالِ؛  
فَيَجْرِي فِيهَا الْبَذلُ، وَلِهَذَا تُسْتَبَاحُ بِالْإِبَاحَةِ كَقْلَعِ السِّنِّ عِنْدَ وَجْعِهِ وَقَطْعِ الطَّرَفِ عِنْدَ وَقْعِ الْأَكْلَةِ،  
بِخِلَافِ النَّفْسِ؛ فَإِنَّ أَمْرَهَا أَعْظَمُ، وَلَا تُسْتَبَاحُ بِحَالٍ، وَلِهَذَا لَوْ قَالَ لَهُ «اقْتُلْنِي» فَقَتَلَهُ تَجِبَ الدِّيَّةُ  
(وَقَالَا: يَلْزَمُهُ الْأَرْضُ فِيهِمَا)؛ لِأَنَّ التَّكْوِيلَ عِنْدَهُمَا إِقْرَارٌ فِيهِ شَبْهَةٌ؛ فَلَا يَثْبِتُ بِهِ الْقِصَاصُ، وَيَثْبِتُ  
بِهِ الْأَرْضُ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَعَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ مَشَى الْمُصَحِّحُونَ.

وَإِذَا قَالَ الْمُدَّعِي «لِي بَيِّنَةٌ حَاضِرَةٌ» قِيلَ لِحُضْمِهِ «أَعْطِهِ كَفِيلًا بِنَفْسِكَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ» فَإِنْ فَعَلَ وَإِلَّا أَمَرَ بِمَلَاذِمَتِهِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ غَرِيبًا عَلَى الطَّرِيقِ فَيُلَازِمُهُ بِمَقْدَارِ مَجْلِسِ الْقَاضِي.

وَأِنْ قَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ «هَذَا الشَّيْءُ أَوْدَعَنِيهِ فَلَنْ الْغَائِبُ، أَوْ رَهَنَهُ عِنْدِي، أَوْ غَضَبْتُهُ مِنْهُ» وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى ذَلِكَ فَلَا خُصُومَةَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمُدَّعِي.

وَأِنْ قَالَ «ابْتَعْتُهُ مِنَ الْغَائِبِ» فَهُوَ خَصَمٌ، وَإِنْ قَالَ الْمُدَّعِي «سُرِقَ مِنِّي» وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ،

(وَإِذَا قَالَ الْمُدَّعِي: لِي بَيِّنَةٌ حَاضِرَةٌ) فِي الْمَصْر (قِيلَ لِحُضْمِهِ: أَعْطِهِ كَفِيلًا بِنَفْسِكَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ)؛ لثَلَاثَةِ يَوْمَاتٍ يَضِيعُ فِيهِ حَقُّهُ، وَالْكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ جَائِزَةٌ عِنْدَنَا، وَأَخَذَ الْكَفِيلَ لِمَجْرَدِ الدَّعْوَى اسْتِحْسَانًا عِنْدَنَا؛ لِأَنَّهُ فِيهِ نَظَرٌ لِّلْمُدَّعَى، وَلَيْسَ فِيهِ كَثِيرٌ ضَرَرٌ بِالدَّعْوَى عَلَيْهِ، وَالتَّقْدِيرُ بِثَلَاثَةِ أَيَّامٍ مَرْوِي عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَهُوَ «الصَّحِيحُ»، وَلَا فَرْقَ فِي الظَّاهِرِ بَيْنَ الْخَامِلِ وَالْوَجِيهِ وَالْحَقِيرِ مِنَ الْمَالِ وَالْخَطِيرِ كَمَا فِي «الْهُدَايَةِ» (فَإِنْ فَعَلَ) أَيَّ أَعْطَى كَفِيلًا بِنَفْسِهِ فِيهَا (وَإِلَّا أَمَرَ بِمَلَاذِمَتِهِ) لثَلَاثَةِ أَيَّامٍ يَذْهَبُ فِيهِ حَقُّهُ (إِلَّا أَنْ يَكُونَ) الْمُدَّعَى عَلَيْهِ (غَرِيبًا) مُسَافِرًا (عَلَى الطَّرِيقِ) فَيُلَازِمُهُ بِمَقْدَارِ مَجْلِسِ الْقَاضِي فَقَطْ، وَكَذَا لَا يَكْفُلُ إِلَّا إِلَى آخِرِ الْمَجْلِسِ؛ فَالِاسْتِثْنَاءُ مُنْصَرَفٌ إِلَيْهِمَا؛ لِأَنَّهُ فِي أَخْذِ الْكَفِيلِ وَالْمَلَاذِمَةِ زِيَادَةٌ عَلَى ذَلِكَ إِضْرَارًا بِهِ يَمْنَعُهُ عَنِ السَّفَرِ، وَلَا ضَرَرَ فِي هَذَا الْمَقْدَارِ ظَاهِرًا. «هُدَايَةٌ».

(وَإِذَا قَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ) فِي جَوَابِ مُدَّعِي الْمَلِكِ (هَذَا الشَّيْءُ) الْمُدَّعَى بِهِ، مَنَقُولًا كَانَ أَوْ عَقَارًا (أَوْ دَعَنِيهِ فَلَنْ الْغَائِبُ) أَوْ أَعَارَنِيهِ، أَوْ أَجْرَنِيهِ (أَوْ رَهَنَهُ عِنْدِي، أَوْ غَضَبْتُهُ مِنْهُ) أَيَّ مِنَ الْغَائِبِ (وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى ذَلِكَ) وَقَالَ الشُّهُودُ: نَعْرِفُهُ بِاسْمِهِ وَنَسَبِهِ أَوْ بِوَجْهِهِ، وَشَرَطُ «مُحَمَّدٌ» مَعْرِفَتَهُ بِوَجْهِهِ أَيْضًا، قَالَ فِي «الْبَزَازِيَةِ»: وَتَعْوِيلُ الْأَمْرِ عَلَى قَوْلِ «مُحَمَّدٍ». ١ هـ (فَلَا خُصُومَةَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمُدَّعِي)؛ لِأَنَّهُ أَثْبَتَ بَيِّنَتَهُ أَنَّ يَدَهُ لَيْسَتْ بِدِ خُصُومَةٍ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: إِنْ كَانَ الرَّجُلُ صَالِحًا فَالْجَوَابُ كَمَا قُلْنَا، وَإِنْ كَانَ مَعْرُوفًا بِالْجِيلِ لَا تَتَدَفَعُ عَنْهُ الْخُصُومَةُ، قَالَ فِي «الدَّرِّ»: وَبِهِ يُؤْخَذُ، وَاخْتَارَهُ فِي «الْمَخْتَارِ»، وَهَذِهِ مُخَمَّسَةٌ كِتَابِ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّهُ فِيهَا أَقْوَالُ خَمْسَةِ عُلَمَاءَ كَمَا بَسَطَ فِي «الدَّرِّ»، أَوْ لِأَنَّ صُورَهَا خَمْسٌ. ١ هـ. قَبْدْنَا بِدَعْوَى الْمَلِكِ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ دَعَاوَاهُ عَلَيْهِ الْغَضَبُ أَوْ السَّرْقَةُ لَا تَتَدَفَعُ الْخُصُومَةُ؛ لِأَنَّهُ يُصِيرُ خَصَمًا بِدَعْوَى الْفِعْلِ عَلَيْهِ لَا بِيَدِهِ، بِخِلَافِ دَعْوَى الْمَلِكِ، وَتَمَامُهُ فِي «الْهُدَايَةِ».

(وَإِنْ قَالَ ابْتَعْتُهُ مِنَ الْغَائِبِ فَهُوَ خَصَمٌ)؛ لِأَنَّهُ لَمَّا زَعَمَ أَنَّ يَدَهُ يَدُ مَلِكٍ اعْتَرَفَ بِكَوْنِهِ خَصَمًا.

وَقَالَ صَاحِبُ الْيَدِ «أَوْدَعْنِيهِ فَلَانَ» وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ لَمْ تَنْدَفِعِ الْخُصُومَةُ، وَإِنْ قَالَ الْمُدَّعِي «ابْتِغْتُهُ مِنْ فَلَانٍ» وَقَالَ صَاحِبُ الْيَدِ «أَوْدَعْنِيهِ فَلَانَ ذَلِكَ» سَقَطَتِ الْخُصُومَةُ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ.  
وَالْيَمِينُ بِاللَّهِ تَعَالَى دُونَ غَيْرِهِ، وَتُؤَكَّدُ بِذِكْرِ أَوْصَافِهِ، وَلَا يُسْتَحْلَفُ بِالطَّلَاقِ وَلَا

(وَإِنْ قَالَ الْمُدَّعِي سُورِقَ) بِالْبِنَاءِ لِلْمَجْهُولِ (مِنْ) هَذَا الشَّيْءِ (وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ) عَلَى دَعْوَاهُ (وَقَالَ صَاحِبُ الْيَدِ أَوْدَعْنِيهِ فَلَانَ وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ) عَلَى دَعْوَاهُ (لَمْ تَنْدَفِعِ الْخُصُومَةُ) قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَهَذَا قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»، وَهُوَ اسْتِحْسَانٌ، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: تَنْدَفِعُ لِأَنَّهُ لَمْ يَدْعُ الْفَعْلَ عَلَيْهِ، فَصَارَ كَمَا إِذَا قَالَ: غَضِبَ مِنِّي - عَلَى مَا لَمْ يَسْمِ فَاعِلَهُ - وَلَهُمَا أَنْ ذَكَرَ الْفَعْلَ يَسْتَدْعِي الْفَاعِلَ لَا مُحَالَاتِهِ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ هُوَ الَّذِي فِي يَدِهِ، إِلَّا أَنَّهُ لَمْ يُعَيِّنْ دَرَأً لِلْحَدِّ عَنْهُ شَفَقَةً عَلَيْهِ وَإِقَامَةً لِحُسْبَةِ السُّتْرِ، فَصَارَ كَمَا إِذَا قَالَ «سَرَقْتُ» بِخِلَافِ الْغَضَبِ، لِأَنَّهُ لَا حَدَّ فِيهِ فَلَا يُحْتَزُّ عَنْ كَشْفِهِ. اهـ. قَالَ «الْإِسْبِجَابِيُّ»: وَالصَّحِيحُ اسْتِحْسَانٌ، وَعَلَيْهِ اعْتَمَدَ الْأَثَمَةُ الْمَصْحُوحُونَ. «تَصْحِيحٌ».

(وَإِذَا قَالَ الْمُدَّعِي ابْتِغْتُهُ مِنْ فَلَانٍ) الْغَائِبِ (وَقَالَ صَاحِبُ الْيَدِ «أَوْدَعْنِيهِ فَلَانَ ذَلِكَ» سَقَطَتِ الْخُصُومَةُ) عَنِ الْمَدْعَى عَلَيْهِ (بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ) لِتَصَادُقَهُمَا عَلَى أَنَّ الْمَلِكَ لَغَيْرِ ذِي الْيَدِ؛ فَلَمْ تَكُنْ يَدُهُ يَدَ خُصُومَةٍ، إِلَّا أَنْ يَقِيمَ الْمَدْعَى الْبَيِّنَةَ أَنَّ فَلَانًا وَكُلَّهُ بِقَبْضِهِ، لِإِبْثَابِهِ كَوْنَهُ أَحَقَّ بِإِمْسَاكِهِ.

(وَالْيَمِينُ) إِنَّمَا هِيَ (بِاللَّهِ تَعَالَى دُونَ غَيْرِهِ) لِقَوْلِهِ ﷺ: «مَنْ كَانَ مِنْكُمْ حَالِفًا فَلْيُخْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَذَرَ»<sup>(١)</sup> (وَتُؤَكَّدُ) أَيِ يَغْلُظُ الْيَمِينُ (بِذِكْرِ أَوْصَافِهِ) تَعَالَى الْمُرْهَبَةِ كَقَوْلِهِ قُلْ: وَاللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ عَالِمُ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ الَّذِي يَعْلَمُ مِنَ السِّرِّ مَا يَعْلَمُ مِنَ الْعَلَانِيَةِ، وَلَهُ أَنْ يَزِيدَ عَلَى هَذَا أَوْ يَنْقُصَ، إِلَّا أَنَّهُ يَجْتَنِبُ الْعُطْفَ كَيْلَا يَتَكَرَّرَ الْيَمِينُ؛ لِأَنَّ الْمُسْتَحَقَّ عَلَيْهِ يَمِينٌ وَاحِدَةً، وَالِاخْتِيَارُ فِيهِ إِلَى الْقَاضِي، وَقِيلَ: لَا يَغْلُظُ عَلَى الْمَعْرُوفِ بِالصَّلَاحِ، وَيَغْلُظُ عَلَى غَيْرِهِ، وَقِيلَ: يَغْلُظُ فِي الْخَطِيرِ مِنَ الْمَالِ دُونَ الْحَقِيرِ، كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ».

(وَلَا يُسْتَحْلَفُ بِالطَّلَاقِ وَلَا بِالْعِتَاقِ) فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، قَالَ «قَاضِي خَانَ»: وَبَعْضُهُمْ جَوَّزَ ذَلِكَ فِي زَمَانِنَا، وَالصَّحِيحُ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ. «تَصْحِيحٌ». فَلَوْ حُلِفَ بِهِ فَتَكَلَّفَ لَا يَقْضَى عَلَيْهِ بِالْكَوْلِ؛ لَنُكُولُهُ عَمَّا هُوَ مِنْهُي عَنْهُ شَرْعًا.

(١) هُوَ بَعْضُ حَدِيثٍ أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٦١٠٨، وَمُسْلِمٌ ١٦٤٦ ح ٣ وَأَبُو دَاوُدَ ٣٢٤٩ وَالتِّرْمِذِيُّ ١٥٣٤ وَالدَّارِمِيُّ ٢٢٥٣ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٢٨/١٠ وَأَحْمَدُ ١١/٢، ١٧ وَالتَّيَالِيسِيُّ ١٨١٤ كُلُّهُمْ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَمْرِو. وَتَقَدَّمَ فِي ١٣٢/٣.

بِالْعِتَاقِ، وَيُسْتَحْلَفُ الْيَهُودِيُّ بِاللَّهِ الَّذِي أَنْزَلَ التَّوْرَةَ عَلَى مُوسَى، وَالنَّصْرَانِيُّ بِاللَّهِ الَّذِي أَنْزَلَ الْإِنْجِيلَ عَلَى عِيسَى، وَالْمَجُوسِيُّ بِاللَّهِ الَّذِي خَلَقَ النَّارَ، وَلَا يُحْلَفُونَ فِي يُبُوتِ عِبَادَتِهِمْ.

وَلَا يَجِبُ تَغْلِيظُ الْيَمِينِ عَلَى الْمُسْلِمِ بِزَمَانٍ وَلَا بِمَكَانٍ.

وَمَنْ ادَّعَى أَنَّهُ ابْتِاعَ مِنْ هَذَا عَبْدَهُ بِأَلْفٍ فَجَحَدَ يُسْتَحْلَفُ بِاللَّهِ مَا بَيْنَكُمَا بَيْعٌ قَائِمٌ فِيهِ، وَلَا يُسْتَحْلَفُ بِاللَّهِ مَا بَعْتُ، وَيُسْتَحْلَفُ فِي الْغَضَبِ بِاللَّهِ مَا يَسْتَحِقُّ عَلَيْكَ رَدُّهُ، وَلَا يُحْلَفُ بِاللَّهِ مَا غَضَبْتُ، وَفِي النِّكَاحِ بِاللَّهِ مَا بَيْنَكُمَا نِكَاحٌ قَائِمٌ فِي الْحَالِ، وَفِي دَعْوَى الطَّلَاقِ بِاللَّهِ مَا هِيَ بَائِنٌ مِنْكَ السَّاعَةَ بِمَا ذَكَرْتُ، وَلَا يُسْتَحْلَفُ بِاللَّهِ مَا طَلَّقْتَهَا.

(وَيُسْتَحْلَفُ الْيَهُودِيُّ بِاللَّهِ الَّذِي أَنْزَلَ التَّوْرَةَ عَلَى مُوسَى، وَالنَّصْرَانِيُّ بِاللَّهِ الَّذِي أَنْزَلَ الْإِنْجِيلَ عَلَى عِيسَى، وَالْمَجُوسِيُّ بِاللَّهِ الَّذِي خَلَقَ النَّارَ) فيغلظ على كل بمعتقديه، فلو اكتفى بالله كفى كالمسلم. «اختيار». قال في «الهداية»: هكذا ذكر «محمد» في الأصل، ويروى عن «أبي حنيفة» أنه لا يستحلف غير اليهودي والنصراني إلا بالله، وهو اختيار بعض مشايخنا، لأن في ذكر النار مع اسم الله تعالى تعظيمها، وما ينبغي أن تعظم، بخلاف الكتابين؛ لأن كُتِبَ الله تعالى معظمة، والوثني لا يحلف إلا بالله تعالى؛ لأن الكفرة بأسرهم يعتقدون الله، قال الله تعالى: ﴿وَلَمَّا سَأَلْتَهُمْ مَنْ خَلَقَهُمْ لَيَقُولُنَّ اللَّهُ﴾ (١). ١ هـ.

(وَلَا يُحْلَفُونَ فِي يُبُوتِ عِبَادَتِهِمْ)؛ لكرهه دخولها، ولما فيه من إيهام تعظيمها.

(وَلَا يَجِبُ تَغْلِيظُ الْيَمِينِ عَلَى الْمُسْلِمِ بِزَمَانٍ) كيوم الجمعة بعد العصر (وَلَا بِمَكَانٍ) كبيت الركن والمقام بمكة، وعند منبر النبي ﷺ في المدينة؛ لأن المقصود تعظيم المقسم به، وهو حاصل بدون ذلك، وفي إيجاب ذلك تكليف القاضي حضورها، وهو مدفوع. «هداية».

(وَمَنْ ادَّعَى أَنَّهُ ابْتِاعَ) أي اشترى (مِنْ هَذَا) الحاضر (عَبْدَهُ بِأَلْفٍ فَجَحَدَ) المدعى عليه (اسْتَحْلَفَ بِاللَّهِ) تعالى (مَا بَيْنَكُمَا بَيْعٌ قَائِمٌ فِيهِ)؛ أي في هذا العبد. (وَلَا يُسْتَحْلَفُ بِاللَّهِ مَا بَعْتُ) هذا العبد؛ لاحتمال أنه باع ثم فسخ أو أقال (وَيُسْتَحْلَفُ) كذلك (فِي الْغَضَبِ) بأن يقول له (بِاللَّهِ مَا يَسْتَحِقُّ عَلَيْكَ رَدُّهُ)؛ ولا يحلف بالله ما غَضَبْتُ؛ لاحتمال هبته أو أداء ضمانه (وَكذلك في النِّكَاحِ، بأن يقول له: (بِاللَّهِ مَا بَيْنَكُمَا نِكَاحٌ قَائِمٌ فِي الْحَالِ)؛ لاحتمال الطلاق البائن (وَفِي دَعْوَى الطَّلَاقِ بِاللَّهِ مَا هِيَ بَائِنٌ مِنْكَ السَّاعَةَ بِمَا ذَكَرْتُ) أي بالوجه الذي ذكرته

وَإِذَا كَانَتْ دَارُ فِي يَدِ رَجُلٍ ادَّعَاهَا اثْنَانِ أَحَدُهُمَا جَمِيعَهَا وَالْآخَرُ نِصْفَهَا وَأَقَا بَيِّنَةً فَلِصَاحِبِ الْجَمِيعِ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِهَا وَلِصَاحِبِ النِّصْفِ رُبُعُهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: هِيَ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا، وَلَوْ كَانَتْ فِي أَيْدِيهِمَا سُلِّمَتْ لِصَاحِبِ الْجَمِيعِ: نِصْفُهَا عَلَى وَجْهِ الْقَضَاءِ، وَنِصْفُهَا لَا عَلَى الْقَضَاءِ.

وَإِذَا تَنَازَعَا فِي دَابَّةٍ وَأَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً أَنَّهُمَا تُنَجَّتْ عِنْدَهُ وَذَكَرَا تَارِيخًا وَسِنَّ الدَّابَّةِ يُوَافِقُ أَحَدَ التَّارِيخَيْنِ فَهُوَ أَوْلَى، وَإِنْ أَشْكَلَ ذَلِكَ كَانَتْ بَيْنَهُمَا.

المدعية. (وَلَا يُسْتَحْلَفُ بِاللَّهِ مَا طَلَّقْتَهَا)؛ لاحتمال تجدد النكاح بعد الإبانة، فيحلف على الحاصل، وهو صورة إنكار المنكر؛ لأنه لو حلف على السبب يتضرر المدعى عليه، وهذا قول «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يحلف في الجميع على السبب.

إلا إذا عرض بما ذكر فيحلف على الحاصل.

قال في «الهداية»: والحاصل هو الأصل عندهما، إذا كان سبباً يرتفع، وإن كان لا يرتفع فالتحليف على السبب بالإجماع، كالعبد المسلم إذا ادعى العتق على مولاه، وتماهه فيها.

(وَإِذَا كَانَتْ دَارُ فِي يَدِ رَجُلٍ ادَّعَاهَا عَلَيْهِ (اثْنَانِ) فَادْعَى (أَحَدُهُمَا جَمِيعَهَا) وَادْعَى (الْآخَرُ) نِصْفَهَا وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ عَلَى ذَلِكَ (فَلِصَاحِبِ) دَعْوَى (الْجَمِيعِ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِهَا، وَلِصَاحِبِ) دَعْوَى (النِّصْفِ رُبُعُهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») اعتباراً لطريق المنازعة، فإن صاحب النصف لا ينازع الآخر في النصف، فسَلِمَ لَهُ، واستوت منازعتهما في النصف الآخر؛ فيتنصف بينهما (وَقَالاً: هِيَ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا) اعتباراً لطريق القول؛ لأن في المسألة كلاً ونصفاً، فالمسألة من اثنين، وتؤول إلى ثلاثة؛ فتقسم بينهما أثلاثاً، قال في «التصحيح»: واختار قوله «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. (وَلَوْ كَانَتْ) الدار (فِي أَيْدِيهِمَا) أي المدعين والمسألة بحالها (سُلِّمَتْ) الدار كلها (لِصَاحِبِ) دَعْوَى (الْجَمِيعِ) ولكن يسلم له (نِصْفُهَا عَلَى وَجْهِ الْقَضَاءِ، وَنِصْفُهَا) الآخر (لَا عَلَى وَجْهِ الْقَضَاءِ)؛ لأنه خارج في النصف؛ فيقضي ببينته، والنصف الذي في يده لا يدعي صاحبه؛ لأن مدعاه النصف، وهو في يده سالم له، ولو لم تنصرف إليه دعواه كان ظالماً في إمساكه، ولا قضاء بدون الدعوى؛ فيترك في يده. «هداية».

(وَإِذَا تَنَازَعَا فِي دَابَّةٍ فِي يَدِهِمَا، أَوْ فِي يَدِ أَحَدِهِمَا، أَوْ غَيْرِهِمَا (وَأَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً أَنَّهُمَا تُنَجَّتْ) بالبلاء للمجهول (عِنْدَهُ وَذَكَرَا تَارِيخًا) مختلفاً (وَسِنَّ الدَّابَّةِ يُوَافِقُ أَحَدَ التَّارِيخَيْنِ فَهُوَ) أي صاحب التاريخ الموافق لسنها (أَوْلَى)؛ لأن الظاهر يشهد بصدق بينته فترجح (وَإِنْ أَشْكَلَ ذَلِكَ) أي سنها (كَانَتْ بَيْنَهُمَا) إن كانت في أيديهما، أو في غيرهما، وإن في يد أحدهما

وَإِذَا تَنَازَعَا دَابَّةً أَحَدُهُمَا رَاكِبُهَا وَالْآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِلِجَامِهَا فَالرَّاكِبُ أَوْلَى، وَكَذَلِكَ إِذَا تَنَازَعَا بَعِيرًا وَعَلَيْهِ جِمْلٌ لِأَحَدِهِمَا فَصَاحِبُ الْجِمْلِ أَوْلَى، وَكَذَلِكَ إِذَا تَنَازَعَا قَمِيصاً أَحَدُهُمَا لِأَبْسُهُ وَالْآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِكُمِّهِ فَالْأَبْسُ أَوْلَى.

وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَانِ فِي الْبَيْعِ فَادَّعَى أَحَدُهُمَا ثَمناً وَادَّعَى الْبَائِعُ أَكْثَرَ مِنْهُ أَوْ اعْتَرَفَ الْبَائِعُ بِقَدْرِ مِنَ الْمَبِيعِ وَادَّعَى الْمُشْتَرِي أَكْثَرَ مِنْهُ وَأَقَامَ أَحَدُهُمَا الْبَيِّنَةَ قُضِيَ لَهُ بِهَا. وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْبَيِّنَةَ كَانَتِ الْبَيِّنَةُ الْمُثْبِتَةُ لِلزِّيَادَةِ أَوْلَى، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةٌ قِيلَ لِلْمُشْتَرِي: إِمَّا أَنْ تَرْضَى بِالثَّمَنِ الَّذِي ادَّعَاهُ الْبَائِعُ وَإِلَّا فَسَخْنَا الْبَيْعَ، وَقِيلَ

قُضِيَ لَهُ بِهَا؛ لَأَنَّهُ سَقَطَ التَّوْقِيتُ وَصَارَا كَأَنَّهُمَا لَمْ يَذْكُرَا تَارِيخاً، وَإِنْ خَالَفَ سَنَ الدَّابَّةِ الْوَقْتَيْنِ بَطُلَتِ الْبَيِّنَتَانِ، كَذَا ذَكَرَهُ «الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ»، لَأَنَّهُ ظَهَرَ كَذِبُ الْفَرِيقَيْنِ، فَيَتْرَكُ فِي يَدِ مَنْ كَانَتْ فِي يَدِهِ، «هَدَايَةُ». قَيَّدَ بِذِكْرِ التَّارِيخِ لَأَنَّهُ لَوْ لَمْ يُوْرَخَا قُضِيَ بِهَا لِذِي الْيَدِ، وَلَهُمَا إِنْ فِي أَيْدِيهِمَا أَوْ فِي يَدِ ثَالِثٍ.

(وَإِذَا تَنَازَعَا دَابَّةً أَحَدُهُمَا رَاكِبُهَا، وَالْآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِلِجَامِهَا، فَالرَّاكِبُ أَوْلَى)؛ لَأَنَّهُ تَصَرَّفَ أَظْهَرَ، فَإِنَّهُ يَخْتَصُصُ بِالْمَلِكِ، وَكَذَا إِذَا كَانَ أَحَدُهُمَا رَاكِباً فِي السَّرَجِ، وَالْآخَرُ رَدِيفَهُ؛ فَالرَّاكِبُ فِي السَّرَجِ أَوْلَى؛ لَمَّا ذَكَّرْنَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَا رَاكِبَيْنِ حَيْثُ يَكُونُ بَيْنَهُمَا، لِاسْتَوَائِهِمَا فِي التَّصَرُّفِ، «هَدَايَةُ».

(وَكَذَلِكَ) الْحَكَمُ (إِذَا تَنَازَعَا بَعِيرًا وَعَلَيْهِ جِمْلٌ لِأَحَدِهِمَا) وَالْآخَرُ قَائِدٌ لَهُ (فَصَاحِبُ الْجِمْلِ أَوْلَى) مِنَ الْقَائِدِ؛ لَأَنَّهُ هُوَ الْمُتَصَرِّفُ.

(وَإِذَا تَنَازَعَا قَمِيصاً أَحَدُهُمَا لِأَبْسُهُ وَالْآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِكُمِّهِ فَالْأَبْسُ أَوْلَى)؛ لَأَنَّهُ أَظْهَرُهُمَا تَصَرُّفاً.

(وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَانِ فِي الْبَيْعِ) أَيِ فِي ثَمَنِ الْمَبِيعِ (فَادَّعَى أَحَدُهُمَا) أَيِ الْمُشْتَرِي (ثَمناً وَادَّعَى الْبَائِعُ أَكْثَرَ مِنْهُ، أَوْ) فِي قَدْرِهِ، بَانَ (اعْتَرَفَ الْبَائِعُ بِقَدْرِ مِنَ الْمَبِيعِ وَادَّعَى الْمُشْتَرِي أَكْثَرَ مِنْهُ) أَيِ: بِأَكْثَرٍ مِنَ الْقَدْرِ الَّذِي اعْتَرَفَ بِهِ الْبَائِعُ (وَأَقَامَ أَحَدُهُمَا) أَيِ: الْبَائِعُ وَالْمُشْتَرِي (الْبَيِّنَةَ) عَلَى دَعْوَاهُ (قُضِيَ لَهُ بِهَا)؛ لَأَنَّهُ فِي الْجَانِبِ الْآخَرِ مَجْرَدُ الدَّعْوَى، وَالْبَيِّنَةُ أَقْوَى مِنْهَا (وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْبَيِّنَةَ) عَلَى دَعْوَاهُ (كَانَتِ الْبَيِّنَةُ الْمُثْبِتَةُ لِلزِّيَادَةِ أَوْلَى)؛ لِأَنَّهَا أَكْثَرُ بَيَاناً وَإِثْبَاتاً؛ فَبَيِّنَةُ الْبَائِعِ أَوْلَى لَوِ الْاِخْتِلَافُ فِي الثَّمَنِ، وَبَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي لَوْ فِي قَدْرِ الْمَبِيعِ وَلَوْ اخْتَلَفَا فِي الثَّمَنِ وَالْمَبِيعِ جَمِيعاً فَبَيِّنَةُ الْبَائِعِ أَوْلَى فِي الثَّمَنِ وَبَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي فِي الْمَبِيعِ؛ نَظْراً إِلَى زِيَادَةِ الْإِثْبَاتِ (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةٌ) تَثْبِتُ مَدْعَاهُ (قِيلَ لِلْمُشْتَرِي: إِمَّا أَنْ تَرْضَى بِالثَّمَنِ



لِلْبَائِعِ : إِمَّا أَنْ تُسَلِّمَ مَادَّعَاهُ الْمُشْتَرِي مِنَ الْمَيْعِ وَإِلَّا فَسَخْنَا الْبَيْعَ . فَإِنْ لَمْ يَتَرَضَّيَا اسْتَخْلَفَ الْحَاكِمُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى دَعْوَى الْآخَرِ : يَتَدَيُّ يَمِينِ الْمُشْتَرِي ، فَإِذَا حَلَفَا فَسَخَ الْقَاضِي الْبَيْعَ بَيْنَهُمَا ، وَإِنْ نَكَلَ أَحَدُهُمَا عَنِ الْيَمِينِ لَزِمَهُ دَعْوَى الْآخَرِ .

وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الْأَجَلِ أَوْ فِي شَرْطِ الْخِيَارِ أَوْ فِي اسْتِيفَاءِ بَعْضِ الثَّمَنِ فَلَا تَحَالُفَ بَيْنَهُمَا ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يُنْكِرُ الْخِيَارَ وَالْأَجَلَ مَعَ يَمِينِهِ .

وَإِنْ هَلَكَ الْمَيْعُ ثُمَّ اخْتَلَفَا لَمْ يَتَحَالَفَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ «أَبِي يُوسُفَ» وَجُعِلَ

الَّذِي أَدَّعَاهُ الْبَائِعُ وَإِلَّا فَسَخْنَا الْبَيْعَ) بَيْنَكُمَا (وَقِيلَ لِلْبَائِعِ : إِمَّا أَنْ تُسَلِّمَ مَا) أَيِ الْقَدْرِ الَّذِي أَدَّعَاهُ الْمُشْتَرِي مِنَ الْبَيْعِ وَإِلَّا فَسَخْنَا الْبَيْعَ) ؛ لِأَنِ الْمَقْصُودَ قَطْعَ الْمُنَازَعَةِ ، وَهَذَا جِهَةٌ فِيهِ ؛ لِأَنَّهُ رُبَّمَا لَا يَرْضَيَانِ بِالْفُسْخِ ، فَإِذَا عَلِمَا بِهِ يَتَرَضَّيَانِ (فَإِنْ لَمْ يَتَرَضَّيَا) وَالْمَيْعُ قَائِمٌ (اسْتَخْلَفَ الْحَاكِمُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى دَعْوَى الْآخَرِ) ؛ لِأَنَّهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مُدَّعٍ وَمُدَّعَى عَلَيْهِ (يَتَدَيُّ) الْحَاكِمُ (بِیَمِينِ الْمُشْتَرِي) قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ» : وَهَذَا قَوْلُ «مُحَمَّدٍ» وَ «أَبِي يُوسُفَ» آخَرًا ، وَهُوَ رَوَايَةٌ عَنْ «أَبِي حَنِيفَةَ» ، وَهُوَ «الصَّحِيحُ» . اهـ . وَقَالَ «الْإِسْبِجَائِي» : يَبْدَأُ بِيَمِينِ الْمُشْتَرِي ، وَفِي رَوَايَةٍ بِيَمِينِ الْبَائِعِ ، وَهَكَذَا ذَكَرَ «أَبُو الْحَسَنِ» فِي جَامِعِهِ ، وَ «الصَّحِيحُ» الرَوَايَةُ الْأُولَى ، وَعَلَيْهِ مَشَى الْأَثَمَةُ الْمَصْحُوحُونَ . «تَصْحِيحُ» (فَإِذَا حَلَفَا فَسَخَ الْقَاضِي الْبَيْعَ بَيْنَهُمَا) ، لِأَنَّهُ إِذَا تَحَالَفَا بَقِيَ الْعَقْدُ بِلَا بَدَلٍ مَعِينٍ فَيُفْسَدُ ، قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ» : وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لَا يَنْفَسَخُ بِنَفْسِ التَّحَالُفِ ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبِتْ مَا ادَّعَاهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ، فَيَبْقَى بَيْعٌ مَجْهُولٌ فَيُفْسَخُ الْقَاضِي قِطْعًا لِلْمُنَازَعَةِ ، أَوْ يُقَالُ : إِذَا لَمْ يَثْبِتْ الْبَدَلُ يَبْقَى بَيْعًا بِلَا بَدَلٍ وَهُوَ فَاسِدٌ ، وَلَا بَدَلٌ مِنَ الْفُسْخِ فِي فَاسِدِ الْبَيْعِ . اهـ (وَإِنْ نَكَلَ أَحَدُهُمَا عَنِ الْيَمِينِ لَزِمَهُ دَعْوَى الْآخَرِ) ؛ لِأَنَّهُ جُعِلَ بَاذِلًا فَلَمْ تَبْقَ دَعْوَاهُ مُعَارَضَةً لِدَعْوَى الْآخَرِ فَلَزِمَهُ الْقَوْلُ بِشَوْتِهِ . «هُدَايَةُ» .

(وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الْأَجَلِ ، أَوْ فِي شَرْطِ الْخِيَارِ ، أَوْ فِي اسْتِيفَاءِ بَعْضِ الثَّمَنِ - فَلَا تَحَالُفَ بَيْنَهُمَا) ، لِأَنَّ هَذَا اخْتِلَافٌ فِي غَيْرِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ وَالْمَعْقُودُ بِهِ ، فَاشْتَبَهَ الْاِخْتِلَافُ فِي الْحَطِّ وَالْإِبْرَاءِ ، وَهَذَا لِأَنَّ بَانْعِدَامَهُ لَا يَخْتَلُ مَا بِهِ قِيَامُ الْعَقْدِ ، بِخِلَافِ الْاِخْتِلَافِ فِي وَصْفِ الثَّمَنِ وَجِنْسِهِ حَيْثُ يَكُونُ بِمَنْزِلَةِ الْاِخْتِلَافِ فِي الْقَدْرِ فِي جَرِيَانِ التَّحَالُفِ ، لِأَنَّ ذَلِكَ يَرْجِعُ إِلَى نَفْسِ الثَّمَنِ ، فَإِنَّ الثَّمَنَ دِينَ ، وَهُوَ يَعْرِفُ بِالْوَصْفِ ، وَلَا كَذَلِكَ الْأَجَلُ ، لِأَنَّهُ لَيْسَ بِوَصْفٍ ، أَلَا تَرَى أَنَّ الثَّمَنَ مُوجُودٌ بَعْدَ مَضِيِّهِ . «هُدَايَةُ» (وَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يُنْكِرُ الْخِيَارَ وَالْأَجَلَ) وَالْاِسْتِيفَاءُ (مَعَ يَمِينِهِ) ؛ لِأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلَ الْمُنْكَرِ .

(وَإِنْ هَلَكَ الْمَيْعُ) أَيِ بَعْدَ الْقَبْضِ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ ، وَكَذَا إِذَا خَرَجَ مِنْ مَلِكِهِ أَوْ صَارَ بِحَالٍ

الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُشْتَرِي. وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: يَتَحَالَفَانِ، وَيُفْسَخُ الْبَيْعُ عَلَى قِيَمَةِ الْهَالِكِ.

وَإِنْ هَلَكَ أَحَدُ الْعَبْدَيْنِ ثُمَّ اخْتَلَفَا فِي الثَّمَنِ لَمْ يَتَحَالَفَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» إِلَّا أَنْ يَرْضَى الْبَائِعُ أَنْ يَتْرَكَ حِصَّةَ الْهَالِكِ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَتَحَالَفَانِ وَيُفْسَخُ الْبَيْعُ فِي الْحَيِّ وَقِيَمَةِ الْهَالِكِ، وَهُوَ قَوْلُ «مُحَمَّدٍ»:

وَإِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي الْمَهْرِ فَادَّعَى الزَّوْجُ أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا بِأَلْفٍ وَقَالَتْ «تَزَوَّجْتَنِي بِأَلْفَيْنِ» فَأَيُّهُمَا أَقَامَ الْبَيِّنَةَ قُبِلَتْ بَيِّنَتُهُ، وَإِنْ أَقَامَا الْبَيِّنَةَ فَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الْمَرْأَةِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُمَا

لا يقدر على رده بالعيب (ثُمَّ اخْتَلَفَا) في ثمنه (ثُمَّ يَتَحَالَفَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»؛ لأن التحالف فيما إذا كانت السلعة قائمة عرف بالنص، والتحالف فيه يفضي إلى الفسخ، ولا كذلك بعد هلاكها، لارتفاع العقد؛ فلم يكن بمعناه (وَجُعِلَ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُشْتَرِي) بيمينه؛ لأنه منكر لزيادة الثمن (وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: يَتَحَالَفَانِ وَيُفْسَخُ الْبَيْعُ عَلَى قِيَمَةِ الْهَالِكِ)؛ لأنه اختلاف في ثمن عقد قائم بينهما، فأشبه حال بقاء السلعة، قال «جمال الإسلام»: والصحيح قولهما، وعليه مشى «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما كما هو الرسم. «تصحيح».

(وَإِنْ) هَلَكَ بَعْضُ الْمَبِيعِ، كَأَنْ (هَلَكَ أَحَدُ الْعَبْدَيْنِ) أَوْ الشَّوْبَيْنِ، أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ (ثُمَّ اخْتَلَفَا فِي الثَّمَنِ لَمْ يَتَحَالَفَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»؛ لما مر من أن التحالف ثبت على خلاف القياس حال قيام السلعة، وهي اسم لجميع أجزائها، فلا يبقى بقوات بعضها (إِلَّا أَنْ يَرْضَى الْبَائِعُ أَنْ يَتْرَكَ حِصَّةَ الْهَالِكِ) أصلاً؛ لأنه حينئذ يكون الثمن كله بمقابلة القائم ويخرج الهالك عن العقد؛ فيتحالفا. (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَتَحَالَفَانِ وَيُفْسَخُ الْبَيْعُ فِي الْحَيِّ وَقِيَمَةِ الْهَالِكِ) لأن امتناع التحالف للهلاك فيتقدر بقدره (وَهُوَ قَوْلُ «مُحَمَّدٍ»).

قال «الإسبيجابي»: هكذا ذُكِرَ هنا، وذكر في «الجامع الصغير»: أن القول قول المشتري في حصة الهالك، ويتحالفاً على الباقي عند «أبي يوسف»، وعند «محمد» يتحالفاً عليهما، ويرد القائم وقيمة الهالك، والصحيح قول «أبي حنيفة»، وعليه مشى «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح».

(وَإِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي) قدر (الْمَهْرِ) أو في جنسه (فَادَّعَى الزَّوْجُ أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا بِأَلْفٍ، وَقَالَتْ) المرأة (تَزَوَّجْتَنِي بِأَلْفَيْنِ) أو مائة مثقال (فَأَيُّهُمَا أَقَامَ الْبَيِّنَةَ قُبِلَتْ بَيِّنَتُهُ)؛ لأنه نور دعواه بالحجة (وَإِنْ أَقَامَا الْبَيِّنَةَ فَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الْمَرْأَةِ)؛ لأنها تثبت الزيادة، قال في «الهداية»: معناه إذا كان مهر مثلها أقل مما ادعته اهـ. أما إذا كان مهر مثلها مثل ما ادعته، أو أكثر كانت بينة الزوج أولى؛ لأنها تثبت الخطأ، وبينتها لا تثبت شيئاً، لأن ما ادعته ثابت لها بشهادة المثل، كما في

بَيِّنَةٌ تَحَالَفًا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَلَمْ يُفْسَخِ النِّكَاحُ، وَلَكِنْ يُحَكَّمُ مَهْرُ الْمِثْلِ، فَإِنْ كَانَ مِثْلُ مَا اعْتَرَفَ بِهِ الزَّوْجُ أَوْ أَقْلَ قُضِيَ بِمَا قَالَ الزَّوْجُ، وَإِنْ كَانَ مِثْلُ مَا ادَّعَتْهُ الْمَرْأَةُ أَوْ أَكْثَرَ قُضِيَ بِمَا ادَّعَتْهُ الْمَرْأَةُ، وَإِنْ كَانَ مَهْرُ الْمِثْلِ أَكْثَرَ مِمَّا اعْتَرَفَ بِهِ الزَّوْجُ وَأَقْلَ مِمَّا ادَّعَتْهُ الْمَرْأَةُ قُضِيَ لَهَا بِمَهْرِ الْمِثْلِ.

وَإِذَا اخْتَلَفَا فِي الْإِجَارَةِ قَبْلَ اسْتِيفَاءِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ تَحَالَفًا وَتَرَادًا، وَإِنْ اخْتَلَفَا بَعْدَ اسْتِيفَاءِ لَمْ يَتَحَالَفَا وَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُسْتَأْجِرِ.

وَإِنْ اخْتَلَفَا بَعْدَ اسْتِيفَاءِ بَعْضِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ تَحَالَفًا وَفُسِّخَ الْعَقْدُ فِيمَا بَقِيَ وَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُسْتَأْجِرِ فِي الْمَاضِي.

«الْكُفَايَةُ» (وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لِهَمَا بَيِّنَةٌ تَحَالَفًا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَلَمْ يُفْسَخِ النِّكَاحُ)؛ لَأَنَّهُ أَثَرُ التَّحَالُفِ فِي انْعِدَامِ التَّسْمِيَةِ، وَهُوَ لَا يَحِلُّ بِصَحَّةِ النِّكَاحِ؛ لَأَنَّهُ الْمَهْرُ تَابِعٌ فِيهِ، بِخِلَافِ الْبَيْعِ؛ لَأَنَّهُ عَدَمُ التَّسْمِيَةِ يَفْسُدُهُ عَلَى مَا مَرَّ فِي فَسْخِ (وَلَكِنْ) حَيْثُ انْعَدَمَتِ التَّسْمِيَةُ (يُحَكَّمُ مَهْرُ الْمِثْلِ، فَإِنْ كَانَ) مَهْرُ مِثْلِهَا (مِثْلُ مَا اعْتَرَفَ بِهِ الزَّوْجُ أَوْ أَقْلَ، قُضِيَ بِمَا قَالَ الزَّوْجُ)؛ لَأَنَّهُ الظَّاهِرُ شَاهِدٌ لَهُ. (وَإِنْ كَانَ مِثْلُ مَا ادَّعَتْهُ الْمَرْأَةُ أَوْ أَكْثَرَ قُضِيَ بِمَا ادَّعَتْهُ الْمَرْأَةُ)؛ لَأَنَّهُ الظَّاهِرُ شَاهِدٌ لَهَا (وَإِنْ كَانَ مَهْرُ الْمِثْلِ) بَيْنَهُمَا بَأَنَّهُ كَانَ (أَكْثَرَ مِمَّا اعْتَرَفَ بِهِ الزَّوْجُ وَأَقْلَ مِمَّا ادَّعَتْهُ الْمَرْأَةُ قُضِيَ لَهَا بِمَهْرِ الْمِثْلِ)؛ لِأَنَّهُمَا لَمَّا تَحَالَفَا لَمْ تَثْبِتِ الزِّيَادَةَ عَلَى مَهْرِ الْمِثْلِ وَلَا الْحِطَّ عَنْهُ.

(وَإِذَا اخْتَلَفَا فِي الْإِجَارَةِ) فِي الْبَدَلِ أَوْ الْمَبْدَلِ (قَبْلَ اسْتِيفَاءِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ تَحَالَفًا وَتَرَادًا) لِأَنَّهُ عَقْدٌ مُعَاوَضَةٌ قَابِلٌ لِلْفَسْخِ، فَكَانَ بِمَنْزِلَةِ الْبَيْعِ، وَبَدَأَ يَمِينُ الْمُسْتَأْجِرِ لَوْ اخْتَلَفَا فِي الْبَدَلِ وَالْمُؤْجِرُ لَوْ فِي الْمُدَّةِ، وَإِنْ بَرَّهْنَا فَالْبَيِّنَةُ لِلْمُؤْجِرِ فِي الْبَدَلِ وَلِلْمُسْتَأْجِرِ فِي الْمُدَّةِ كَمَا فِي «الدَّرِّ» (وَإِنْ اخْتَلَفَا بَعْدَ اسْتِيفَاءِ) لِجَمِيعِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ (لَمْ يَتَحَالَفَا وَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُسْتَأْجِرِ) قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ» ظَاهِرٌ؛ لَأَنَّهُ هَلَكَ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ يَمْنَعُ التَّحَالُفَ عَنْهُمَا، وَكَذَا عَلَى أَصْلِ «مُحَمَّدٍ»؛ لَأَنَّهُ هَلَكَ إِنَّمَا لَا يَمْنَعُ التَّحَالُفَ عَنْهُ فِي الْبَيْعِ، لَمَّا أَنَّ لَهُ قِيَمَةَ تَقُومُ مَقَامَهُ فَيَتَحَالَفَانِ عَلَيْهَا، وَلَوْ جَرَى التَّحَالُفُ هَهُنَا وَفُسِّخَ الْعَقْدُ فَلَا قِيَمَةَ؛ لَأَنَّهُ الْمَنَافِعُ لَا تَقُومُ بِنَفْسِهَا، بَلْ بِالْعَقْدِ، وَتَبَيَّنَ حِينَئِذٍ أَنَّهُ لَا عَقْدَ، وَإِذَا أَمْتَنَعَ التَّحَالُفَ فَالْقَوْلُ لِلْمُسْتَأْجِرِ مَعَ يَمِينِهِ؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمُسْتَحَقُّ عَلَيْهِ. اهـ.

(وَإِنْ اخْتَلَفَا بَعْدَ اسْتِيفَاءِ بَعْضِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ تَحَالَفًا وَفُسِّخَ الْعَقْدُ فِيمَا بَقِيَ) اتِّفَاقًا؛ لَأَنَّهُ الْعَقْدُ يَنْعَقِدُ سَاعَةً فَسَاعَةً؛ فَيَصِيرُ فِي كُلِّ جُزْءٍ مِنَ الْمَنْفَعَةِ كَأَنَّهُ ابْتَدَأَ الْعَقْدَ عَلَيْهَا، بِخِلَافِ الْبَيْعِ؛ لَأَنَّهُ الْعَقْدُ فِيهِ دَفْعَةٌ وَاحِدَةٌ، فَإِذَا تَعَذَّرَ فِي الْبَعْضِ تَعَذَّرَ فِي الْكُلِّ. «هِدَايَةُ» (وَكَانَ الْقَوْلُ فِي

وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمَوْلَى وَالْمُكَاتَبُ فِي مَالِ الْكِتَابَةِ لَمْ يَتَحَالَفَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَتَحَالَفَانِ وَتُفْسَخُ الْكِتَابَةُ.

وَإِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي مَتَاعِ الْبَيْتِ فَمَا يَصْلُحُ لِلرِّجَالِ فَهُوَ لِلرِّجُلِ، وَمَا يَصْلُحُ لِلنِّسَاءِ فَهُوَ لِلْمَرْأَةِ، وَمَا يَصْلُحُ لهُمَا فَهُوَ لِلرِّجُلِ.

وَإِذَا مَاتَ أَحَدُهُمَا وَاخْتَلَفَ وَرَثَتُهُ مَعَ الْآخَرِ، فَمَا يَصْلُحُ لِلرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ فَهُوَ لِلْبَاقِي مِنْهُمَا، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يُدْفَعُ إِلَى الْمَرْأَةِ مَا يُجَهَّزُ بِهِ مِثْلُهَا وَالْبَاقِي لِلزَّوْجِ.

الْمَاضِي قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ؛ لَأَنَّهُ مُنْكَرٌ.

(وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمَوْلَى وَالْمُكَاتَبُ فِي) قَدْر (مَالِ الْكِتَابَةِ لَمْ يَتَحَالَفَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») لَأَن التَّحَالَفَ وَرَدَ فِي الْبَيْعِ عَلَى خِلَافِ الْقِيَاسِ، وَالْكِتَابَةُ لَيْسَتْ فِي مَعْنَى الْبَيْعِ؛ لَأَنَّهُ لَيْسَ بِإِلَازِمٍ فِي جَانِبِ الْمَكَاتَبِ (وَقَالَا: يَتَحَالَفَانِ وَتُفْسَخُ الْكِتَابَةُ)؛ لَأَنَّهُ عَقْدٌ مُعَاوَضَةٌ يَقْبَلُ الْفَسْخُ، فَانْتَبِهَ الْبَيْعُ مَعْنَى. قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَقَوْلُهُ هُوَ الْمَعْمُولُ عَلَيْهِ عِنْدَ «النَّسْفِيِّ»، وَهُوَ أَصَحُّ الْأَقْوَابِلِ وَالِاخْتِيَارَاتِ «عِنْدَ الْمُجَوِبِيِّ».

(وَإِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي مَتَاعِ الْبَيْتِ) - وَهُوَ مَا يَكُونُ فِيهِ وَلَوْ دَهَبًا أَوْ فِضَّةً - (فَمَا يَصْلُحُ لِلرِّجَالِ) فَقَطْ كَالْعِمَامَةِ وَالْقَلَنْسُوَةِ (فَهُوَ لِلرِّجُلِ)، وَمَا يَصْلُحُ لِلنِّسَاءِ فَقَطْ كَالْخِمَارِ وَالْمِلْحَفَةِ (فَهُوَ لِلْمَرْأَةِ) بِشَهَادَةِ الظَّاهِرِ، إِلَّا إِذَا كَانَ كُلُّ مِنْهُمَا يَفْعَلُ أَوْ يَبِيعُ مَا يَصْلُحُ لِلْآخَرِ، فَإِنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الصَّالِحِ لَهُمَا؛ لِتَعَارُضِ الظَّاهِرَيْنِ، (وَمَا يَصْلُحُ لهُمَا) كَالْأَلْيَةِ وَالتَّقْوَدِ (فَهُوَ لِلرِّجُلِ)؛ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ وَمَا فِي يَدِهَا فِي يَدِ الزَّوْجِ، وَالْقَوْلُ فِي الدَّعَاوَى لِصَاحِبِ الْيَدِ، بِخِلَافِ مَا يَخْتَصُّ بِهَا؛ لَأَنَّهُ يَعَارِضُهُ ظَاهِرٌ أَقْوَى مِنْهُ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَهُمَا إِذَا كَانَ الْاِخْتِلَافُ فِي حَالِ قِيَامِ النِّكَاحِ أَوْ بَعْدَمَا وَقَعَتِ الْفِرْقَةُ. «هُدَايَةٌ».

(فَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا وَاخْتَلَفَ وَرَثَتُهُ) أَيِ وَرَثَةِ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ الْمَيِّتِ (مَعَ) الزَّوْجِ (الْآخَرِ) الْحَيِّ (فَمَا يَصْلُحُ لِلرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ فَهُوَ لِلْبَاقِي) أَيِ الْحَيِّ (مِنْهُمَا) سَوَاءٌ كَانَ الرَّجُلُ أَوْ الْمَرْأَةُ؛ لِأَنَّ الْيَدَ لِلْحَيِّ دُونَ الْمَيِّتِ، وَهَذَا قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ». (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يُدْفَعُ إِلَى الْمَرْأَةِ) سَوَاءٌ كَانَتْ حَيَّةً أَوْ مَيِّتَةً (مَا) أَيِ مَقْدَارِ (يُجَهَّزُ بِهِ مِثْلُهَا، وَالْبَاقِي) بَعْدَهُ يَكُونُ (لِلزَّوْجِ) مَعَ يَمِينِهِ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ الْمَرْأَةَ تَأْتِي بِالْجِهَازِ، وَهَذَا أَقْوَى، فَيَسْطَلُّ بِهِ ظَاهِرُ الزَّوْجِ، ثُمَّ فِي الْبَاقِي لَا مُعَارِضَ لظَاهِرِهِ فَيُعْتَبَرُ، وَالطَّلَاقُ وَالْمَوْتُ سَوَاءٌ؛ لِقِيَامِ الْوَرِثَةِ مَقَامَ مَوْرَثَتِهِمْ، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: مَا كَانَ لِلرِّجَالِ فَهُوَ لِلرِّجُلِ، وَمَا كَانَ لِلنِّسَاءِ فَهُوَ لِلْمَرْأَةِ، وَمَا يَكُونُ لَهُمَا فَهُوَ لِلرِّجُلِ أَوْ لَوْرَثَتِهِ، وَالطَّلَاقُ وَالْمَوْتُ سَوَاءٌ، قَالَ «الْإِسْبِيغِي»: وَالْقَوْلُ «الصَّحِيحُ» قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَاعْتَمَدَهُ «النَّسْفِيُّ».

وَإِذَا بَاعَ الرَّجُلُ الْجَارِيَةَ فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ الْبَائِعُ، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ الْبَيْعِ فَهُوَ ابْنُ الْبَائِعِ وَأُمُّهُ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ فَيُفْسَخُ الْبَيْعُ فِيهِ وَيَرُدُّ الثَّمَنُ، وَإِنْ ادَّعَاهُ الْمُشْتَرِي مَعَ دَعْوَى الْبَائِعِ أَوْ بَعْدَهُ فَدَعْوَى الْبَائِعِ أُولَى، وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَكْثَرِ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ لَمْ تُقْبَلْ دَعْوَى الْبَائِعِ فِيهِ إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهُ الْمُشْتَرِي.

وَإِنْ مَاتَ الْوَلَدُ فَادَّعَاهُ الْبَائِعُ وَقَدْ جَاءَتْ بِهِ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ لَمْ يَثْبُتِ الْإِسْتِيلَادُ فِي الْأُمِّ، وَإِنْ مَاتَتِ الْأُمُّ فَادَّعَى الْبَائِعُ الْإِبْنَ وَقَدْ جَاءَتْ بِهِ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ يَثْبُتُ

و«المحجوبي» وغيرهما: «تصحیح».

(وَإِذَا بَاعَ الرَّجُلُ جَارِيَةً فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ الْبَائِعُ، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ الْبَيْعِ فَهُوَ ابْنُ الْبَائِعِ وَأُمُّهُ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ) استحساناً لأن اتصال العلوق في ملكه شهادة ظاهرة على كونه منه، ومبنى النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض، وإذا صحت الدعوى فاستندت إلى وقت العلوق تبين أنه باع أم ولده (فَيُفْسَخُ الْبَيْعُ فِيهِ)؛ لأن بيع أم الولد لا يجوز (وَيَرُدُّ) البائع (الثَّمَنُ) الذي قبضه؛ لأنه قبضه بغير حق (وَإِنْ ادَّعَى الْمُشْتَرِي) الولد أيضاً، سواء كانت دعواه (مَعَ دَعْوَى الْبَائِعِ أَوْ بَعْدَهُ فَدَعْوَى الْبَائِعِ أُولَى)؛ لأنها تستند إلى وقت العلوق، فكانت أسبق، قال «القهستاني»: وفيه إشعار بأنه لو ادعاه المشتري قبل دعوى البائع ثبت نسبه منه وحُمِلَ على النكاح. اهـ.

(وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَكْثَرِ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ) ولدون الحولين (لَمْ تُقْبَلْ دَعْوَى الْبَائِعِ فِيهِ)، لاحتمال حدوثه بعد البيع (إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهُ الْمُشْتَرِي) فيثبت النسب ويبطل البيع، والولد حر، والأم أم ولد له، كما في المسألة الأولى لتصادقهما واحتمال العلوق في الملك. «هداية». وفي «القهستاني»: وفيه إشارة إلى أنه لو ادعياه اعتبر دعوى المشتري؛ لقيام الملك المحتمل للعلوق كما في «الاختيار» اهـ.

وإن جاءت به لأكثر من ستين لم تصح دعوى البائع إلا إذا صدقه المشتري، فيثبت النسب، ويُحْمَلُ على الاستيلاد بالنكاح، ولا يبطل البيع، وتماهه في «الهداية».

(وَإِنْ مَاتَ الْوَلَدُ فَادَّعَاهُ الْبَائِعُ وَقَدْ) كانت (جَاءَتْ بِهِ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ) من وقت البيع (لَمْ يَثْبُتِ الْإِسْتِيلَادُ فِي الْأُمِّ)؛ لأنها تابعة للولد، ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته إلى ذلك، فلا يتبعه استيلاد الأم (وَإِنْ مَاتَتِ الْأُمُّ) وبقي الولد (فادَّعَاهُ الْبَائِعُ، وَقَدْ) كانت (جَاءَتْ بِهِ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ) مذ بيعت (يَثْبُتُ النَّسَبُ مِنْهُ فِي الْوَلَدِ، وَأَخَذَهُ الْبَائِعُ)، لأن الولد هو الأصل

النَّسَبُ مِنْهُ فِي الْوَلَدِ، وَأَخَذَهُ الْبَائِعُ، وَيَرُدُّ الثَّمَنَ كُلَّهُ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَرُدُّ حِصَّةَ الْوَلَدِ، وَلَا يَرُدُّ حِصَّةَ الْأُمِّ.  
وَمَنْ ادَّعَى نَسَبَ أَحَدِ التَّوَأْمَيْنِ ثَبَتَ نَسَبُهُمَا مِنْهُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

## كتاب الشهادة

الشَّهَادَةُ: فَرَضُ يَلْزَمُ الشُّهُودَ أَدَاؤُهَا، وَلَا يَسَعُهُمْ كِتْمَانُهَا إِذَا طَالَبَهُمُ الْمُدَّعِي.

في النسب، فلا يضره فوات التبع (ويَرُدُّ الثَّمَنَ كُلَّهُ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»)، لأنه تبين أنه باع أم ولده، وماليتها غير متقومة عنده في العقد والغصب فلا يضمنها المشتري (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَرُدُّ حِصَّةَ الْوَلَدِ، وَلَا يَرُدُّ حِصَّةَ الْأُمِّ) بأن يقسم الثمن على الأم وقيمة الولد، فما أصاب الولد رده البائع، وما أصاب الأم سقط عنه، لأن الثمن كان مقابلاً بهما، وماليتها متقومة عندهما، فيضمنها المشتري. قال في «التصحيح»: وعلى قول «الإمام» مشى الأئمة «كالنسبي» و«المحبوبي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة».

(وَمَنْ ادَّعَى نَسَبَ أَحَدِ التَّوَأْمَيْنِ) وهما ولدان بين ولادتها أقل من ستة أشهر (ثَبَتَ نَسَبُهُمَا مِنْهُ)، لأنهما من ماء واحد، فمن ضرورة ثبوت نسب أحدهما ثبوت نسب الآخر؛ إذ لا يتصور غلوq الثاني حادثاً، لأنه لأجل أقل من ستة أشهر، «هداية».

## كتاب الشهادات

لا تحفى مناسبة الشهادة للدعوى وتأخيرها عنها.

(الشَّهَادَةُ) لغة: خبر قاطع، وشرعاً: أخبار صدق لإثبات حقٍّ، كما في «الفتح». وشرطها: العقل الكامل، والضبط، والولاية. وركنها: لفظ «أشهد» وحكمها: وجوب الحكم على القاضي بموجبها إذا استوفت شرائطها. وأداؤها (فَرَضَ) على من علمها، بحيث (يَلْزَمُ الشُّهُودَ أَدَاؤُهَا، وَلَا يَسَعُهُمْ كِتْمَانُهَا)، لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾<sup>(١)</sup>، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ، وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾<sup>(٢)</sup> وهذا (إِذَا طَالَبَهُمُ الْمُدَّعِي) بها، لأنها حق،

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٨٢.

(٢) سورة البقرة، الآية: ٢٨٣.

وَالشَّهَادَةُ فِي الْحُدُودِ يُخَيَّرُ فِيهَا الشَّاهِدُ بَيْنَ السَّتْرِ وَالْإِظْهَارِ، وَالسَّتْرُ أَفْضَلُ، إِلَّا أَنَّهُ يَجِبُ أَنْ يَشْهَدَ بِالْمَالِ فِي السَّرِقَةِ فَيَقُولَ «أَخَذَ» وَلَا يَقُولَ «سَرَقَ».

وَالشَّهَادَةُ عَلَى مَرَاتِبَ: مِنْهَا الشَّهَادَةُ فِي الزَّنا، يُعْتَبَرُ فِيهَا أَرْبَعَةٌ مِنَ الرِّجَالِ، وَلَا

فتتوقف على طلبه كسائر الحقوق، إلا إذا لم يعلم بها ذو الحق وخاف فوته لزمه أن يشهد بلا طلب كما في «الفتح»، ويجب الأداء بلا طلب لو الشهادة في حقوق الله تعالى، وهي كثيرة عد منها في الأشباه أربعة عشر، قال: ومتى آخر شاهد الحسبة شهادته بلا عذر فسق فترد شهادته، اهـ، وهذا كله في غير الحدود (و) أما (الشَّهَادَةُ فِي الْحُدُودِ) فإنه (يُخَيَّرُ فِيهَا الشَّاهِدُ بَيْنَ السَّتْرِ وَالْإِظْهَارِ) لأنه بين حَسْبَتَيْنِ: إقامة الحد، والتوقي عن الهتك (و) لكن (السَّتْرُ أَفْضَلُ)، لقوله ﷺ للذي شهد عنده: «لَوْ سَتَرْتَهُ بِثَوْبِكَ لَكَانَ خَيْرًا لَكَ»<sup>(١)</sup>. وقال عليه الصلاة والسلام: «مَنْ سَتَرَ عَلَى مُسْلِمٍ سَتَرَ اللَّهُ تَعَالَى عَلَيْهِ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ»<sup>(٢)</sup>، وفيما نقل من «تلقيين الذَّراء» عن النبي ﷺ وأصحابه رضي الله عنهم<sup>(٣)</sup> دلالة ظاهرة على أفضلية الستر «هداية» (إِلَّا أَنَّهُ يَجِبُ)

(١) قال ابن حجر في الدراية ٢/١٧٠: قوله للذي شهد عنده: لو سترته... لم أجده. وإنما قال النبي ﷺ ذلك لهزال الذي أشار على ماعز بأن يذكر ذلك للنبي ﷺ كما أخرجه أبو داود، والنسائي، والحاكم، والبخاري، وأحمد وغيرهم اهـ. وكذا ذكر الزيلعي في نصب الراية ٤/٧٤.

فسياق المصنف غريب لا يوجد وأما الذي أشار إليه الزيلعي وابن حجر فقد أخرجه أبو داود ٤٣٧٧ و٤٣٧٨ والحاكم ٤/٣٦٣ وأحمد في مسند هزال ٥/٢١٦. وقال الحاكم: صحيح الإسناد. وأقره الذهبي وهو حديث جيد.

(٢) أخرجه الترمذي ١٩٣٠ من حديث أبي هريرة بلفظ: من نفس عن مسلم كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة، ومن يسر على مُعْصِرٍ في الدنيا يسر الله عليه في الدنيا والآخرة، ومن ستر على مسلم في الدنيا ستر الله عليه في الدنيا والآخرة، والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه. قال الترمذي: حديث حسن. وأخرج الحاكم ٤/٣٨٣ من وجه آخر عن أبي هريرة: وصدره: من ستر أخاه المسلم في الدنيا ستره الله في الدنيا والآخرة، وصححه وأقره الذهبي.

(٣) أما تلقيين النبي ﷺ درء الحد، فقد تقدم في حديث ماعز بقوله: لعلك قبلت لعلك غمزت. وأما الوارد عن الصحابة.

فقد ورد عن أبي بكر أخرجه أحمد ٨/١ بسنده عن أبي بكر قال: كنت عند النبي ﷺ فجاء ماعز فاعترف عنده مرة. ثم الثانية والثالثة فردته فقلت له: إنك إن اعترفت في الرابعة رجمك... الحديث. وعن عمر- قال في نصب الراية ٤/٧٧ أخرج عبد الرزاق عن عكرمة بن خالد قال: أتني عمر برجل. فقال له: أسرقت؟ فقال: لا. فتركه. ورواه ابن أبي شيبة وفيه: فقال الرجل والله ما أنا بسارق. فأرسله عمر، ولم يقطعه.

وعن علي- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه كما في نصب الراية ٤/٧٨ بسنده عن أبي عمرو الشيباني قال: أتني علي بشيخ كان نصرانياً فأسلم ثم ارتد. عن الإسلام فقال له علي: لعلك ارتددت لتصيب ميراناً ثم ترجع إلى الإسلام قال: لا... الأثر. وذكر الزيلعي هنا أثراً كثيرة راجع نصب الراية ٤/٧٨.

تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ النِّسَاءِ، وَمِنْهَا الشَّهَادَةُ بِبَقِيَّةِ الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ، تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ، وَلَا تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ النِّسَاءِ.

وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْحُقُوقِ تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَأَمْرَأَتَيْنِ، سِوَاءَ كَانَ الْحَقُّ مَالًا أَوْ غَيْرَ مَالٍ مِثْلُ النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ وَالْوَكَالَةِ وَالْوَصِيَّةِ.

عليه (أَنْ يَشْهَدَ بِالْمَالِ فِي السَّرِقَةِ، فَيَقُولَ: أَخَذَ الْمَالَ؛ إِحْيَاءَ لِحَقِّ الْمَسْرُوقِ مِنْهُ (وَلَا يَقُولَ: سَرَقَ) صَوْنًا لِيَدِ السَّارِقِ عَنِ الْقَطْعِ، فَيَكُونُ جَمْعًا بَيْنَ السِّرِّ وَالْإِظْهَارِ.

(وَالشَّهَادَةُ عَلَى) أَرْبَعِ (مَرَاتِبٍ):

الأولى (مِنْهَا الشَّهَادَةُ فِي الزَّنا، يُعْتَبَرُ فِيهَا أَرْبَعَةٌ مِنَ الرِّجَالِ)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَاللَّائِي يَأْتِيَنِ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاَسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةٌ مِنْكُمْ﴾<sup>(١)</sup>. وَلِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةٍ شُهَدَاءَ﴾<sup>(٢)</sup> (وَلَا تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ النِّسَاءِ)؛ لِحَدِيثِ «الزَّهْرِيِّ»: مَضَتْ السَّنَةُ مِنْ لَدُنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَالْخَلِيفَتَيْنِ مِنْ بَعْدِهِ أَنْ لَا شَهَادَةَ لِلنِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ<sup>(٣)</sup>. «هَدَايَةٌ».

(و) الثَّانِيَةِ (مِنْهَا الشَّهَادَةُ بِبَقِيَّةِ الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ، تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ) لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَاَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾<sup>(٤)</sup> (وَلَا تُقْبَلُ فِيهَا) أَيْضًا (شَهَادَةُ النِّسَاءِ)؛ لِمَا مَرَّ.

(و) الثَّالِثَةِ مِنْهَا (مَا سِوَى ذَلِكَ) الْمَذْكُورِ (مِنْ) بَقِيَّةِ (الْحُقُوقِ، تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَأَمْرَأَتَيْنِ، سِوَاءَ كَانَ الْحَقُّ الْمَشْهُودُ بِهِ مَالًا أَوْ غَيْرَ مَالٍ) وَذَلِكَ (مِثْلُ النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ وَالْوَكَالَةِ وَالْوَصِيَّةِ)؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ فِيهَا الْقَبُولُ؛ لَوْجُودِ مَا يَتَنَبَّأُ عَلَيْهِ أَهْلِيَّةُ الشَّهَادَةِ - وَهُوَ الْمَشَاهِدَةُ وَالضَّبْطُ وَالْأَدَاءُ - إِذْ بِالْأَوَّلِ يَحْصُلُ الْعِلْمُ لِلشَّاهِدِ، وَبِالثَّانِي يَبْقَى، وَبِالثَّلَاثِ يَحْصُلُ الْعِلْمُ لِلْقَاضِي؛ وَلِهَذَا يُقْبَلُ إِخْبَارُهَا فِي الْأَخْبَارِ. وَنَقْصَانُ الضَّبْطِ بِزِيَادَةِ النِّسْيَانِ أَنْجَبَرَ بَضْمَ الْأُخْرَى إِلَيْهَا، فَلَمْ يَبْقَ بَعْدَ ذَلِكَ إِلَّا الشَّهَادَةُ؛ فَلِهَذَا لَا تُقْبَلُ فِيمَا يَنْدَرِيءُ بِالشُّبُهَاتِ. وَهَذِهِ الْحُقُوقُ تُثَبَّتُ مَعَ الشُّبُهَاتِ، وَعَدَمُ قَبُولِ الْأَرْبَعِ عَلَى خِلَافِ الْقِيَاسِ كَيْلَا يَكْثُرَ خُرُوجُهُنَّ. «هَدَايَةٌ».

(١) سورة النساء، الآية: ١٥.

تَنْبِيهِ: وَقَعَ فِي النِّسْخَةِ - طَبْعُ دَارِ السَّلَامِ - تَحْرِيفٌ فِي الْآيَةِ: نَسَائِكُنَّ بِالنُّونِ، وَالصَّوَابُ: نِسَائِكُمْ - بِالْمِيمِ.

(٢) سورة النور، الآية: ٤.

(٣) أَثَرُ الزَّهْرِيِّ. قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَصَبِ الرَّايَةِ ٧٩/٤ أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي مَصْنُفِهِ بِهَذَا اللَّفْظِ عَنِ الزَّهْرِيِّ. وَأَسْنَدُ عَنِ الشَّعْبِيِّ، وَالنَّخْعِيِّ، وَالْحَسَنِ، وَالضَّحَّاكِ قَالُوا: لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ. وَأَخْرَجَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي مَصْنُفِهِ عَنْ عَلِيٍّ قَالَ: لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ، وَالْأَدْمَاءِ.

(٤) سورة البقرة، الآية: ٢٨٢.



وَتُقْبَلُ فِي الْوِلَادَةِ وَالْبَكَارَةِ وَالْعُيُوبِ بِالنِّسَاءِ فِي مَوْضِعٍ لَا يَطْلُعُ عَلَيْهِ الرَّجَالُ شَهَادَةً  
أَمْرًا وَاجِدَةً.

وَلَا بُدَّ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ مِنَ الْعَدَالَةِ وَلَفْظِ الشَّهَادَةِ؛ فَإِنْ لَمْ يَذْكُرِ الشَّاهِدُ لَفْظَ الشَّهَادَةِ  
وَقَالَ أَعْلَمُ أَوْ أَتَيْقُنُ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ.

(و) الرابعة الشهادة على ما لا يطلع عليه الرجال، كما عبّر عنه بقوله: (تُقْبَلُ فِي الْوِلَادَةِ  
وَالْبَكَارَةِ وَالْعُيُوبِ) التي (بِالنِّسَاءِ) إذا كانت (فِي مَوْضِعٍ لَا يَطْلُعُ عَلَيْهِ الرَّجَالُ شَهَادَةً أَمْرًا  
وَاجِدَةً)؛ لقوله ﷺ: «شَهَادَةُ النِّسَاءِ جَائِزَةٌ فِيمَا لَا يَسْتَطِيعُ الرَّجَالُ النَّظَرَ إِلَيْهِ»<sup>(١)</sup> والجمع المحلّي  
بالألف واللام يراد به الجنس فيتناول الأقل، ولأنه إنما سقطت الذكورة ليخفّ النظر، لأن نظر  
الجنس أخف، فكذا يسقط اعتبار العدد، إلا أن المثنى والثلاث أحوط؛ لما فيه من معنى الإلزام  
كما في «الهداية»، ثم قال: وأما شهادتهن على استهلال الصبي لا تقبل عند «أبي حنيفة» في  
حق الإرث؛ لأنه مما يطلع عليه الرجال، إلا في حق الصلاة؛ لأنه من أمور الدين، وعندهما تقبل  
في حق الإرث أيضاً؛ لأنه صوت عند الولادة، ولا يحضرها الرجال عادةً فصار كشهادتهن على  
نفس الولادة. اهـ. ورجحه في «الفتح».

(وَلَا بُدَّ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ مِنَ الْعَدَالَةِ)؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾<sup>(٢)</sup> ولقوله  
تعالى: ﴿مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾<sup>(٣)</sup> ولأن العدالة هي المعينة للصدق؛ لأن من يتعاطى غير  
الكذب قد يتعاطاه، وعن «أبي يوسف» أن الفاسق إذا كان وجيهاً في الناس ذا مروءة تقبل  
شهادته، لأنه لا يُسْتَأْجَرُ لوجهته، ويمتنع عن الكذب بمروءته، والأول أصح إلا أن القاضي لو  
قضى بشهادة الفاسق يصح. والمسألة معروفة. «هداية» (وَلَفْظُ الشَّهَادَةِ) لأن النصوص نطقت  
باشتراطها؛ إذ الأمر فيها بهذه اللفظة، ولأن فيها زيادة تأكيد فإن قوله «أشهد» من ألفاظ اليمين،  
فكان الامتناع عن الكذب بهذا اللفظ أشد (فَإِنْ لَمْ يَذْكُرِ الشَّاهِدُ لَفْظَ الشَّهَادَةِ، وَقَالَ عِدْصاً عَنْهَا  
(أَعْلَمُ أَوْ أَتَيْقُنُ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ)؛ لما قلنا، قال في «الهداية»: وقوله «في ذلك كله» إشارة إلى

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٨٠/٤: غريب. وقد أخرج عبد الرزاق في مصنفه عن الزهري قال: مضت  
السنة أن تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادات النساء، وعيوبهن. وكذا رواه ابن أبي  
شيبه.

وأخرج عبد الرزاق عن ابن عمر قال: لا تجوز شهادة النساء وحدهن إلا على ما لا يطلع عليه إلا هن.

الأنثر.

وأسنده عن ابن الزبير أيضاً اهـ الزيلعي. وانظر الدراية ١٧١/٢.

(٢) سورة الطلاق، الآية: ٢، والآية: ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ﴾، بالواو. لا بالفاء. كما وقع في نسخة دار  
الكتاب المنير ودار السلام، فهو تحريف من النسخ.

(٣) سورة البقرة، الآية: ٢٨٢.

وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: يَقْتَصِرُ الْحَاكِمُ عَلَى ظَاهِرِ عَدَالَةِ الْمُسْلِمِ إِلَّا فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ فَإِنَّهُ يَسْأَلُ عَنِ الشُّهُودِ، وَإِنْ طَعَنَ الْخَصْمُ فِيهِمْ سَأَلَ عَنْهُمْ، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» و«مُحَمَّدٌ»: لَا بُدَّ أَنْ يَسْأَلَ عَنْهُمْ فِي السَّرِّ وَالْعَلَانِيَةِ.

جميع ما تقدم، حتى تشترط العدالة ولفظ الشهادة في شهادة النساء في الولادة وغيرها، هو «الصحيح»، لأنه شهادة لما فيه من معنى الإلزام حتى اختص بمجلس القضاء، ويشترط فيه الحرية والإسلام. اهـ (وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: يَقْتَصِرُ الْحَاكِمُ عَلَى ظَاهِرِ عَدَالَةِ الشَّاهِدِ (الْمُسْلِمِ) وَلَا يَسْأَلُ عَنْهُ إِلَّا إِذَا طَعَنَ فِيهِ الْخَصْمُ، لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «الْمُسْلِمُونَ عُدُولٌ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، إِلَّا مَحْدُوداً فِي قَذْفٍ»<sup>(١)</sup> ولأن الظاهر الانزجار عما هو محرم دينه، وبالظاهر كفاية؛ إذ لا وصول إلى القطع. «هداية» (إِلَّا فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ فَإِنَّهُ يَسْأَلُ) فيها (عَنِ الشُّهُودِ) وإن لم يطعن الخصم؛ لأنه يُحْتَالُ لِإِسْقَاطِهَا، فيشترط الاستقصاء فيها؛ لأن الشبهة فيها دائرة (وَأِنْ طَعَنَ الْخَصْمُ فِيهِمْ): أي الشهود (سَأَلَ) القاضي (عَنْهُمْ)؛ لأنه تقابل الظاهران، فيسأل طلباً للترجيح، وهذا حيث لم يعلم القاضي حالهم، أما إذا علمهم بجرح أو عدالة فلا يسأل عنهم، وتماهه في «الملقط» (وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» و«مُحَمَّدٌ»: لَا بُدَّ لِلْقَاضِي مِنْ (أَنْ يَسْأَلَ عَنْهُمْ فِي السَّرِّ وَالْعَلَانِيَةِ) فِي سَائِرِ الْحَقُوقِ، طَعَنَ الْخَصْمُ فِيهِمْ أَوَّلًا، لِأَنَّ الْحُكْمَ إِنَّمَا يَجِبُ بِشَهَادَةِ الْعَدْلِ؛ فوجب البحث عن العدالة، قال في «الهداية»: وقيل: هذا اختلاف عصر وزمان، و«الفتوى» على قولهما في هذا الزمان، ومثله في «الجواهر» وشرح «الإسبيجابي» و«شرح الزاهدي» و«الينابيع»، وقال «الصدر الشهيد» في «الكبرى»: والفتوى اليوم على قولهما، ومثله في «شرح المنظومة للسديدي» و«الحقائق» و«قاضيخان» و«مختارات النوازل» و«الاختيار» و«البرهاني» و«صدر الشريعة»، وتماهه في «التصحيح»، وفي «الهداية»: ثم قيل: لا بد أن يقول المعدل «هُوَ عَدْلٌ جَائِزُ الشَّهَادَةِ»، لأن العبد قد يعدل، وقيل: يكفي بقوله «هو عدل»، لأن الحرية ثابتة بأصل الدار، وهذا أصح.

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٨١/٤: أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه كتاب البيوع من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً بهذا اللفظ وآخره: فرية - بدل: قذف. وأخرج الدارقطني عن عمر أنه كتب لأبي موسى أما بعد: فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة... وفيه: المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا محدوداً في حد. أو مجرباً في شهادة زور... الأثر: اهـ. وهذا الأثر في سنن الدارقطني ٢٠٦/٤ كتاب الأقضية من رواية أبي المُنْجِ الهذلي. وكرره من رواية سعيد بن أبي بردة.

تنبيه: في إسناده ابن أبي شيبة. حجاج بن أرطاة. فيه ضعف وتغير بآخره لذا لم يرو هذا الحديث مرفوعاً أحد من أصحاب الأصول الستة والمسانيد المعتمدة. فالصواب أنه موقوف على عمر.

وَمَا يَتَحَمَّلُهُ الشَّاهِدُ عَلَى ضَرَبَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: مَا يَثْبُتُ حُكْمُهُ بِنَفْسِهِ، مِثْلُ الْبَيْعِ وَالْإِقْرَارِ وَالْغَضَبِ وَالْقَتْلِ، وَحُكْمُ الْحَاكِمِ، فَإِذَا سَمِعَ ذَلِكَ الشَّاهِدُ أَوْ رَأَاهُ وَسِعَهُ أَنْ يَشْهَدَ بِهِ، وَإِنْ لَمْ يَشْهَدْ عَلَيْهِ، وَيَقُولُ: أَشْهَدُ أَنَّهُ بَاعَ، وَلَا يَقُولُ: أَشْهَدُنِي.

وَمِنْهُ مَا لَا يَثْبُتُ حُكْمُهُ بِنَفْسِهِ، مِثْلُ الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ، فَإِنْ سَمِعَ شَاهِدًا يَشْهَدُ بِشَيْءٍ لَمْ يَجُزْ أَنْ يَشْهَدَ عَلَى شَهَادَتِهِ إِلَّا أَنْ يَشْهَدَهُ، وَكَذَلِكَ لَوْ سَمِعَهُ يُشْهَدُ الشَّاهِدَ عَلَى شَهَادَتِهِ لَمْ يَسَعِ السَّامِعُ أَنْ يَشْهَدَ.

وَلَا يَجِلُّ لِلشَّاهِدِ إِذَا رَأَى خَطَأَهُ أَنْ يَشْهَدَ إِلَّا أَنْ يَذْكُرَ الشَّهَادَةَ.

وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَعْمَى، وَلَا الْمَمْلُوكِ، وَلَا الْمَحْدُودِ فِي قَذْفٍ وَإِنْ تَابَ، وَلَا

وَمَا يَتَحَمَّلُهُ الشَّاهِدُ عَلَى ضَرَبَيْنِ):

(أَحَدُهُمَا: مَا يَثْبُتُ حُكْمُهُ بِنَفْسِهِ) وذلك (مِثْلُ الْبَيْعِ وَالْإِقْرَارِ وَالْغَضَبِ وَالْقَتْلِ وَحُكْمِ الْحَاكِمِ) ونحو ذلك مما يُسَمَّعُ أَوْ يُرَى (فَإِذَا سَمِعَ ذَلِكَ الشَّاهِدُ) وهو مما يعرف بالسمع، مثل البيع والإقرار (أَوْ رَأَاهُ) فَعَلَهُ، وهو مما يعرف بالرؤية، كالغضب والقَتْل (وَسِعَهُ أَنْ يَشْهَدَ بِهِ وَإِنْ لَمْ يَشْهَدْ عَلَيْهِ) أي يتحمل تلك الشهادة، لأنه علم ما هو الموجب بنفسه وهو الركن في الأداء (وَيَقُولُ: أَشْهَدُ أَنَّهُ بَاعَ، وَلَا يَقُولُ: أَشْهَدُنِي)، لأنه كذب، قال في «الهداية»: ولو سمع من وراء الحجاب لا يجوز له أن يشهد، ولو فسر للقاضي لا يقبله، لأن النِّعْمَةَ تُشَبِّهُ النُّعْمَةَ، إلا إذا كان دَخَلَ الْبَيْتَ وَعَلِمَ أَنَّهُ لَيْسَ فِيهِ أَحَدٌ سِوَاهُ ثُمَّ جَلَسَ عَلَى الْبَابِ وَلَيْسَ لِلْبَيْتِ مَسْلُكٌ غَيْرُهُ فَسَمِعَ إِقْرَارَ الدَّخَالِ وَلَا يَرَاهُ، لأنه حصل العلم في هذه الصورة.

(وَالثَّانِي مِنْهُ مَا لَا يَثْبُتُ حُكْمُهُ بِنَفْسِهِ) وذلك (مِثْلُ الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ)، لأنها غير موجبة بنفسها، وإنما تصير موجبة بالنقل إلى مجلس القضاء، والنقل لا بد له من تحمل، ليصير الفرع كالوكيل (فَإِذَا سَمِعَ شَاهِدًا يَشْهَدُ بِشَيْءٍ لَمْ يَجُزْ أَنْ يَشْهَدَ عَلَى شَهَادَتِهِ) لعدم الإنابة (إِلَّا أَنْ يَشْهَدَهُ) على شهادته ويأمره بأدائها ليكون نائباً عنه (وَكَذَلِكَ لَوْ سَمِعَهُ يُشْهَدُ الشَّاهِدَ عَلَى شَهَادَتِهِ) ويأمره بأدائها (لَمْ يَسَعِ السَّامِعُ) له (أَنْ يَشْهَدَ)، لأنه لم يحمله، وإنما حَمَلَ غَيْرَهُ (وَلَا يَجِلُّ لِلشَّاهِدِ إِذَا رَأَى خَطَأَهُ أَنْ يَشْهَدَ إِلَّا أَنْ يَذْكُرَ الشَّهَادَةَ)، لأن الخطأ يشبه الخطأ، فلم يحصل العلم، وهذا قول الإمام، وعليه مشى الأئمة الملتزمون للتصحيح. اهـ. وفي «الدر»: وجوز له لو في حَوَظِهِ، وبه نأى: «بحر» عن «الملتقى». اهـ.

(وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَعْمَى)؛ لأن الأداء يفتقر إلى التمييز بالإشارة بين المشهود له والمشهود

شَهَادَةُ الْوَالِدِ لِوَلَدِهِ وَوَلَدٍ وَلَدِهِ، وَلَا شَهَادَةُ الْوَلَدِ لِأَبَوَيْهِ وَأَجْدَادِهِ.

وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ لِلْآخَرِ.

وَلَا شَهَادَةُ الْمَوْلَى لِعَبْدِهِ وَلَا لِمُكَاتِبِهِ. وَلَا شَهَادَةُ الشَّرِيكِ لِشَرِيكِهِ فِيمَا هُوَ مِنْ شَرِكْتِهِمَا.

وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الرَّجُلِ لِأَخِيهِ وَعَمِّهِ.

عليه، ولا يميز الأعمى إلا بالنعمة، والنعمة تشبه النعمة، ولو عمى بعد الأداء يمتنع القضاء عند «أبي حنيفة» و«محمد»؛ لأن قيام الأهلية شرط وقت القضاء؛ لصيرورتها حجة عنده، وصار كما إذا خرس أو جن أو فسق، بخلاف ما إذا مات أو غاب؛ لأن الأهلية بالموت انتهت وبالعقوبة ما بطلت كما في «الهداية» (وَلَا الْمَمْلُوكُ) لمالكة وغيره؛ لأن الشهادة من باب الولاية، وهو لا يلي نفسه، فأولى أن لا تثبت له الولاية على غيره (وَلَا الْمُخْدُودُ فِي قَذْفٍ وَإِنْ تَابَ)؛ لأن رد شهادته من تمام حده بالنص، والاستثناء منصرف لما يليه، وهو: «وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ»<sup>(١)</sup>. قال في «الهداية»: ولو حُدَّ الكافر في قذف ثم أسلم تقبل شهادته؛ لأن للكافر شهادة، فكان ردها من تمام الحد، وبالإسلام حدثت له شهادة أخرى، بخلاف العبد إذا حُدَّ ثم أعتق؛ لأنه لا شهادة للعبد أصلاً، فتمام حده برد شهادته بعد العتق اهـ.

(وَلَا شَهَادَةُ الْوَالِدِ) وإن علا (لِوَلَدِهِ وَوَلَدٍ وَلَدِهِ) وإن سفل (وَلَا شَهَادَةُ الْوَلَدِ) وإن سفل (لِأَبَوَيْهِ وَأَجْدَادِهِ) وإن علوا؛ لأن المنافع بين الآباء والأولاد متصلة، ولذا لا يجوز أداء الزكاة إليهم، فتكون شهادة لنفسه من وجه، ولتمكن التهمة.

(وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ لِلْآخَرِ)؛ لأن الانتفاع متصل عادة، وهو المقصود، فيصير شاهداً لنفسه من وجه ولوجود التهمة (وَلَا شَهَادَةُ الْمَوْلَى لِعَبْدِهِ) لأنه شهادة لنفسه من كل وجه إذا لم يكن على العبد دين، أو من وجه إذا كان عليه دين، لأن الحال موقوف مراعى. «هداية» (وَلَا لِمُكَاتِبِهِ) لما قلنا (وَلَا شَهَادَةُ الشَّرِيكِ لِشَرِيكِهِ فِيمَا هُوَ مِنْ شَرِكْتِهِمَا)؛ لأنها شهادة لنفسه من وجه لاشتراكهما، ولو شهد بما ليس من شركتهما تقبل، لانتهاء التهمة.

(وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الرَّجُلِ لِأَخِيهِ وَعَمِّهِ) لانعدام التهمة، فإن الأملاك ومنافعها متباينة، ولا بسوطة لبعضهم في مال بعض.

(١) سورة النور، الآية: ٤.

وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مُحْنٍ، وَلَا نَائِحَةٍ وَلَا مُغْنِيَةٍ، وَلَا مُذْمِنِ الشُّرْبِ عَلَى اللَّهِ، وَلَا مَنْ يَلْعَبُ بِالطُّيُورِ وَلَا مَنْ يُغْنِي لِلنَّاسِ، وَلَا مَنْ يَأْتِي بَاباً مِنَ الْكِبَائِرِ الَّتِي يَتَعَلَّقُ بِهَا الْحَدُّ، وَلَا مَنْ يَدْخُلُ الْحَمَّامَ بِغَيْرِ إِزَارٍ، أَوْ يَأْكُلُ الرِّبَا، وَلَا الْمُقَامِرَ بِالنُّرْدِ وَالشُّطْرَنْجِ، وَلَا مَنْ يَفْعَلُ الْأَفْعَالَ الْمُسْتَحْفَةَ كَالْبَوْلِ عَلَى الطَّرِيقِ، وَالْأَكْلَ عَلَى الطَّرِيقِ.

وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مَنْ يُظْهِرُ سَبَّ السَّلَفِ، وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الْأَهْوَاءِ إِلَّا الْخَطَائِيَّةُ،

(وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مُحْنٍ) بالفتح - من يفعل الرديء ويؤتى كالنساء، لأنه فاسق. فأما الذي في كلامه لين وفي أعضائه تكسر فهو مقبول الشهادة كما في «الهداية»، (وَلَا شَهَادَةُ نَائِحَةٍ) في مصيبة غيرها بأجر. «درر» و«فتح» (وَلَا مُغْنِيَةٍ) ولو لنفسها لحرمة رفع صوتها خصوصاً مع الغناء (وَلَا مُذْمِنِ الشُّرْبِ) لغير الخمر من الأشربة (عَلَى اللَّهِ) لحرمة ذلك. قيد بالإدمان ليكون ذلك ظاهراً منه؛ لأنه لا يخرج عن العدالة إلا إذا كان يظهر منه ذلك، وقيد باللهو لأنه لو شرب للتدوي لا تسقط عدالته لشبهة الاختلاف كما في «صدر الشريعة»، وقيدنا بغير الخمر لأن شرب الخمر يسقط العدالة ولو قطرة ولو بغير لهو (وَلَا شَهَادَةُ مَنْ يَلْعَبُ بِالطُّيُورِ)؛ لأنه يورث غفلة، ولأنه قد يقف على عورات النساء بصعود سطحه ليُطِيرَ طَيْرَهُ، وفي بعض النسخ «ولا من يلعب بالطنبور» وهو «المغني»، «هداية». (وَلَا مَنْ يُغْنِي لِلنَّاسِ) لأنه يجمع الناس على ارتكاب كبيرة، «هداية». وأما من يغني لنفسه لدفع وَخْشَةٍ فلا بأس به عند العامة، «عناية»، وصححه «العيني» وغيره (وَلَا مَنْ يَأْتِي بَاباً مِنَ الْكِبَائِرِ الَّتِي يَتَعَلَّقُ بِهَا الْحَدُّ) كالزنا والسرقة، ونحوهما. لأنه يفسق (وَلَا مَنْ يَدْخُلُ الْحَمَّامَ بِغَيْرِ إِزَارٍ)؛ لأن كشف العورة حرام إذا رآه غيره (وَلَا مَنْ يَأْكُلُ الرِّبَا) قال في «الهداية»: وشرط في الأصل أن يكون مشهوراً به؛ لأن الإنسان قلما ينجو من مباشرة العقود الفاسدة، وكل ذلك رِبَاً. (وَلَا الْمُقَامِرَ بِالنُّرْدِ) ويقال: التردشير، ويعرف الآن بالزهر (وَالشُّطْرَنْجِ)، لأن كل ذلك من الكبائر. قال في «صدر الشريعة»: قِيدَ المقامرة بالنرد وقع اتفاقاً، وفي «الذخيرة»: من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة على كل حال، اهـ. وفي «القهستاني»: لاعب النرد بلا قمار لم تقبل شهادته بلا خلاف، بخلاف لاعب الشطرنج فإنه يقبل إلا إذا وجد واحد من ثلاثة: أي المقامرة، وفوت الصلاة، وإكثار الحلف عليه بالكذب اهـ، وزاد في الأشباه: أن يلعب به على الطريق، أو يذكر عليه فسقاً.

(وَلَا تُقْبَلُ أَيْضاً شَهَادَةُ مَنْ يَفْعَلُ الْأَفْعَالَ الْمُسْتَحْفَةَ) مما يخل بالمروءة (كَالْبَوْلِ عَلَى الطَّرِيقِ، وَالْأَكْلِ عَلَى الطَّرِيقِ)؛ لأنه تارك للمروءة، وإذا كان لا يستحي عن مثل ذلك لا يتمتع عن الكذب فيتهم، «هداية». قال في «الفتح»: ومنه كشف عورته ليستنجي من جانب البركة والناس حضور، وقد كثر في زماننا اهـ.

(وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مَنْ يُظْهِرُ سَبَّ السَّلَفِ)؛ لظهور فسقه، بخلاف مَنْ يَخْفِيهِ، لأنه فاسق

وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَإِنْ اخْتَلَفَتْ مِلْلُهُمْ، وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْحَرْبِيِّ عَلَى الذِّمِّيِّ.

وَإِنْ كَانَتْ الْحَسَنَاتُ أَغْلَبَ مِنَ السَّيِّئَاتِ وَالرَّجُلُ مِمَّنْ يَجْتَنِبُ الْكِبَائِرَ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ وَإِنْ أَلَمَ بِمَعْصِيَةٍ.

وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَقْلَبِ، وَالْخَصِيِّ، وَوَلَدِ الزَّانَا، وَشَهَادَةُ الْخُنْثَى جَائِزَةٌ.

مستور، عني. قال في «المنح»: وإنما قيدنا بالسلف تبعاً لكلامهم، وإلا فالأولى أن يقال سب مسلم لسقوط العدالة بسبب المسلم وإن لم يكن من السلف كما في «السراج» و«النهاية»، اهـ.

(وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الْأَهْوَاءِ): أي أصحاب بدع لا تكفر كَجَبْرٍ وَقَدَرٍ ورفض وخروج وتشبيه وتعطيل، وكل فرقة من هذه الفرق الستة اثنتا عشرة فرقة (إِلَّا الْخَطَّابِيَّةَ) فرقة من الروافض يَرَوْنَ الشهادة لشيعتهم ولكل من حَلَفَ أَنَّهُ مُحِقٌّ، فردُّهم لا لبدعتهم بل لثمة الكذب، ولم يبق لمذهبهم ذكر، «بحر» (وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ) إذا كانوا عُدُولاً في دينهم. «جوهرة»؛ لأنهم من أهل الولاية على أنفسهم وأولادهم الصغار، فيكونون من أهل الشهادة على جنسهم (وَإِنْ اخْتَلَفَتْ مِلْلُهُمْ) كاليهود والنصارى، قال في «الهداية»: لأن ملل الكفر وإن اختلفت فلا قهر، فلا يحملهم الغيظ على التقول. اهـ (وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْحَرْبِيِّ) المستأمن (عَلَى الذِّمِّيِّ)؛ لأنه لا ولاية له عليه؛ لأن الذمي من أهل ديارنا، وهو أعلى حالاً منه، وتقبل شهادة الذمي عليه كشهادة المسلم عليه وعلى الذمي، وتقبل شهادة المستأمنين بعضهم على بعض إذا كانوا من أهل دار واحدة، وتماه في «الهداية».

(وَإِنْ كَانَتْ الْحَسَنَاتُ أَغْلَبَ مِنَ السَّيِّئَاتِ) يعني الصغائر. «جوهرة» (وَالرَّجُلُ مِمَّنْ يَجْتَنِبُ الْكِبَائِرَ) ويتباعد عنها (قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ) قال في «الجوهرة»: هذا هو العدالة المعتبرة؛ إذ لا بد من تَوْفِي الكبائر كلها، وبعد تَوْفِيها يعتبر الغالب: فمن كَثُرَتْ معاصيه أثر ذلك في شهادته، ومن نَذَرَتْ منه المعصية قُبِلَتْ شهادته؛ لأن في اعتبار اجتنابه الكل سَدُّ باب الشهادة، وهو مفتوح إحياءً للحقوق. اهـ. وفي «الهداية» و«المجتبى» و«مختارات النوازل»: هذا هو «الصحيح» في «حد العدالة المعتبرة» (وَإِنْ أَلَمَ بِمَعْصِيَةٍ) لأن كل واحد من سوى الأنبياء عليهم الصلاة والسلام لا يخلو من ارتكاب خطيئة، فلو وقفت الشهادة على مَنْ لا ذنب له أصلاً لَتَعَذَّرَ وجوده أصلاً، فاعتبر الأغلب، وحاصله: أن من ارتكب كبيرة أو أصر على صغيرة سقطت عدالته كما في «الجوهرة».

(وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَقْلَبِ)؛ لأنه لا يخل بالعدالة؛ إلا إذا تركه استخفافاً بالدين؛ لأنه لم يبق بهذا الصنيع عدلاً. «هداية» (وَالْخَصِيِّ)؛ لأنه قطع عضو منه ظلماً، فصار كما إذا قطعت يده

وَإِذَا وَافَقَتِ الشَّهَادَةُ الدَّعْوَى قُبِلَتْ، وَإِنْ خَالَفَتْهَا لَمْ تُقْبَلْ، وَيُعْتَبَرُ اتِّفَاقُ الشَّاهِدَيْنِ فِي اللَّفْظِ وَالْمَعْنَى عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، فَإِنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالْألفِ وَالْآخَرُ بِالْفَيْنِ لَمْ تُقْبَلِ الشَّهَادَةُ، وَإِنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالْألفِ وَالْآخَرُ بِالْفِ وَخَمْسِمِائَةٍ وَالْمُدَّعِي يَدَّعِي أَلْفًا وَخَمْسِمِائَةً قُبِلَتْ شَهَادَتُهُمَا بِالْفِ. وَإِذَا شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالْألفِ وَقَالَ «قَضَاهُ مِنْهَا خَمْسِمِائَةً» قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ بِالْفِ، وَلَمْ يَسْمَعْ قَوْلُهُ إِنَّهُ قَضَاهُ، إِلَّا أَنْ يَشْهَدَ مَعَهُ آخَرُ، وَيَنْبَغِي لِلشَّاهِدِ إِذَا عَلِمَ ذَلِكَ أَنْ لَا يَشْهَدَ بِالْفِ حَتَّى يُقَرَّ الْمُدَّعِي أَنَّهُ قَبَضَ خَمْسِمِائَةً.

(وَوَلَدَ الزُّنَا) إِذَا كَانَ عَدْلًا؛ لِأَنَّ فَسْقَ الْآبَوَيْنِ لَا يُوْجِبُ فَسْقَ الْوَلَدِ، (وَشَهَادَةُ الْخُنْثَى جَائِزَةٌ)؛ لِأَنَّهُ رَجُلٌ أَوْ امْرَأَةٌ، وَشَهَادَةُ الْجَنْسَيْنِ مَقْبُولَةٌ، إِلَّا أَنَّهُ كَانَ شَيْءًا.

(وَإِذَا وَافَقَتِ الشَّهَادَةُ الدَّعْوَى) لَفْظًا وَمَعْنَى، أَوْ مَعْنَى فَقَطْ (قُبِلَتْ) تِلْكَ الشَّهَادَةُ (وَأِنْ خَالَفَتْهَا): أَيِ خَالَفَتْ الشَّهَادَةُ الدَّعْوَى لَفْظًا وَمَعْنَى (لَمْ تُقْبَلِ) تِلْكَ الشَّهَادَةُ؛ لِأَنَّ تَقَدُّمَ الدَّعْوَى فِي حَقِّ الْعِبَادِ شَرْطُ قَبُولِ الشَّهَادَةِ، وَقَدْ وَجَدْتَ فِيهَا يَوَافِقَهَا، وَانْعَدَمَتْ فِيهَا يَخَالِفُهَا، «هَدَايَةُ» (وَيُعْتَبَرُ): أَيِ يَشْتَرِطُ (اتِّفَاقُ الشَّاهِدَيْنِ فِي اللَّفْظِ وَالْمَعْنَى) جَمِيعًا، بِطَرِيقِ الْوَضْعِ لَا التَّضَمُّنِ (عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») وَعِنْدَهُمَا يَكْتَفَى بِالْمَوَافَقَةِ الْمَعْنَوِيَّةِ (فَإِنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالْألفِ وَالْآخَرُ بِالْفَيْنِ) وَالْمُدَّعِي يَدَّعِي الْأَلْفَيْنِ (لَمْ تُقْبَلِ الشَّهَادَةُ) عِنْدَهُ؛ لِاخْتِلَافِهِمَا لَفْظًا، وَذَلِكَ يَدُلُّ عَلَى اخْتِلَافِ الْمَعْنَى، لِأَنَّهُ يَسْتَفَادُ بِاللَّفْظِ وَذَلِكَ لِأَنَّ الْألفَ لَا يُعْتَرَبُ بِهِ عَنِ الْأَلْفَيْنِ، بَلْ هُمَا جُمْلَتَانِ مُتَبَايِنَتَانِ، فَصَارَ كَمَا إِذَا اخْتَلَفَ جِنْسُ الْمَالِ، وَعِنْدَهُمَا تَقْبَلُ عَلَى الْألفِ، لِأَنَّهُمَا اتَّفَقَا عَلَى الْأَصْلِ، وَتَفْرُدُ أَحَدُهُمَا بِالزِّيَادَةِ، فَيُثْبِتُ مَا اجْتَمَعَا عَلَيْهِ فَصَارَ كَالْألفِ وَالْألفِ وَالْخَمْسِمِائَةِ، وَعَلَى هَذَا الْمِائَةِ وَالْمِائَتَانِ، وَالطَّلُقَةُ وَالطَّلُقَتَانِ، قَالَ «الْإِسْبِيجَابِي»: وَ«الصَّحِيحُ» قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَعَلَيْهِ مَشَرُّ الْأُئِمَّةِ الْمُصَحِّحُونَ. «تَصْحِيحُ». قَيَّدْنَا بِدَعْوَى الْأَلْفَيْنِ، لِأَنَّهُ إِذَا ادَّعَى الْمُدَّعِي الْألفَ لَا تَقْبَلُ الشَّهَادَةُ بِالْإِجْمَاعِ (وَإِنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالْألفِ وَالْآخَرُ بِالْفِ وَخَمْسِمِائَةٍ وَالْمُدَّعِي يَدَّعِي أَلْفًا وَخَمْسِمِائَةً قُبِلَتْ شَهَادَتُهُمَا بِالْفِ) اتِّفَاقًا، لِاتِّفَاقِ الشَّاهِدَيْنِ عَلَيْهَا لَفْظًا وَمَعْنَى، لِأَنَّ الْألفَ وَالْخَمْسِمِائَةَ جُمْلَتَانِ عَطَفَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْآخَرَى، وَالْعَطْفُ يَقَرِّرُ الْأَوَّلَ، وَنَظِيرُهُ الطَّلُقَةُ وَالطَّلُقَةُ وَالنِّصْفُ، وَالْمِائَةُ وَالْمِائَةُ وَالْخَمْسُونَ، بِخِلَافِ الْخَمْسَةِ وَالْخَمْسَةِ عَشَرَ، لِأَنَّهُ لَيْسَ بَيْنَهُمَا حَرْفُ الْعَطْفِ فَهُوَ نَظِيرُ الْألفِ وَالْأَلْفَيْنِ. «هَدَايَةُ».

(وَإِذَا شَهِدَ بِالْفِ وَقَالَ أَحَدُهُمَا) فِي شَهَادَتِهِ: لَكِنَّهُ قَدْ قَضَاهُ مِنْهَا خَمْسِمِائَةً قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ بِالْفِ لِاتِّفَاقِهِمَا عَلَيْهِ (وَلَمْ يَسْمَعْ قَوْلُهُ إِنَّهُ قَضَاهُ)؛ لِأَنَّهَا شَهَادَةُ فَرْدٍ (إِلَّا أَنْ يَشْهَدَ مَعَهُ آخَرُ) لِيَتِمَّ نَصَابُ الشَّهَادَةِ (وَيَنْبَغِي لِلشَّاهِدِ إِذَا عَلِمَ ذَلِكَ) أَيِ عَلِمَ قَضَاءَ الْمَدْيُونِ وَخَشِيَ إِنْكَارَ الْمُدَّعِي لِمَا قَبَضَهُ (أَنْ لَا يَشْهَدَ) لَهُ (بِالْفِ حَتَّى يُقَرَّ الْمُدَّعِي أَنَّهُ قَبَضَ خَمْسِمِائَةً) كَيْلَا يَصِيرَ مُعِينًا عَلَى الظُّلْمِ.

وَأِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ أَنَّ زَيْدًا قُتِلَ يَوْمَ النَّحْرِ بِمَكَّةَ وَشَهِدَ آخَرَانِ أَنَّهُ قُتِلَ يَوْمَ النَّحْرِ  
بِالْكُوفَةِ وَاجْتَمَعُوا عِنْدَ الْحَاكِمِ لَمْ يَقْبَلِ الشَّهَادَتَيْنِ، فَإِنْ سَبَقَتْ إِحْدَاهُمَا فَقَضَى بِهَا ثُمَّ  
حَضَرَتِ الْأُخْرَى لَمْ يَقْبَلْ، وَلَا يَسْمَعُ الْقَاضِي الشَّهَادَةَ عَلَى جَرْحٍ وَلَا يَحْكُمُ بِذَلِكَ...  
وَلَا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِشَيْءٍ لَمْ يُعَايَنَهُ، إِلَّا النَّسَبَ وَالْمَوْتَ وَالنِّكَاحَ وَالذُّخُولَ  
وَوِلَايَةَ الْقَاضِي؛ فَإِنَّهُ يَسَعُهُ أَنْ يَشْهَدَ بِهِذِهِ الْأَشْيَاءِ إِذَا أَخْبَرَهُ بِهَا مَنْ يَثِقُ بِهِ.

(وَأِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ أَنَّ زَيْدًا قُتِلَ يَوْمَ النَّحْرِ) من هذا العام مثلاً (بِمَكَّةَ وَشَهِدَ) شاهدان  
(آخَرَانِ أَنَّهُ قُتِلَ يَوْمَ النَّحْرِ) من هذا العام (بِالْكُوفَةِ وَاجْتَمَعُوا): أي الشهود كلهم (عِنْدَ الْحَاكِمِ  
لَمْ يَقْبَلِ) الحاكم (الشَّهَادَتَيْنِ) للتيقن بكذب إحداهما وليست إحداهما بأولى من الأخرى.  
(فَإِنْ سَبَقَتْ إِحْدَاهُمَا وَقَضَى بِهَا ثُمَّ حَضَرَتِ الْأُخْرَى لَمْ يَقْبَلْ) الثانية؛ لأن الأولى قد  
ترجحت باتصال القضاء بها؛ فلا تنتقض بالثانية.

(وَلَا يَسْمَعُ الْقَاضِي الشَّهَادَةَ عَلَى جَرْحٍ) الشهود، بأن ادعى المدعى عليه أن شهود  
المدعى فسقة أو مستأجرون وأقام بينة على ذلك، فإن القاضي لا يلتفت إليها (وَلَا يَحْكُمُ بِذَلِكَ)  
ولكن يسأل عنهم سراً وعلانية، فإن ثبتت عدالتهم قبلت شهادتهم، وإلا لا.

(وَلَا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِشَيْءٍ لَمْ يُعَايَنَهُ)؛ لأن الشهادة مشتقة من المشاهدة، وذلك  
بالعلم، ولم يحصل (إِلَّا النَّسَبَ، وَالْمَوْتَ، وَالنِّكَاحَ، وَالذُّخُولَ، وَوِلَايَةَ الْقَاضِي)؛ فَإِنَّهُ يَسَعُهُ أَنْ  
يَشْهَدَ بِهِذِهِ الْأَشْيَاءِ إِذَا أَخْبَرَهُ بِهَا مَنْ يَثِقُ بِهِ) استحساناً؛ لأن هذه الأمور يختص بمعاينة أسبابها  
الخواص من الناس، ويتعلق بها أحكام تبقى على انقضاء القرون والأعوام؛ فلو لم يقبل فيها  
الشهادة بالتسامع لأدّى إلى الحرج وتعطيل الأحكام. قال في الهداية: وإنما يجوز للشاهد أن  
يشهد بالاشتهار، وذلك بالتواتر أو إخبار مَنْ يثق به، كما قال في الكتاب. ويشترط أن يخبره  
رجلان عدلان، أو رجل وامرأتان؛ ليحصل له نوع من العلم، وقيل في الموت: يكتفي بإخبار  
واحدٍ أو واحدة؛ لأنه قل ما شاهد حاله غير الواحد. ثم قال: وينبغي أن يطلق أداء الشهادة، أما  
إذا فسر للقاضي أنه يشهد بالتسامع لم تقبل شهادته، كما أن معاينة اليد في الأملاك تطلق فيه  
الشهادة ثم إذا فسر لا تقبل، كذا هذا، ثم قَصُرَ الاستثناء في الكتاب على هذه الأشياء ينفي  
اعتبار التسامع في الولاء والوقف، وعن «أبي يوسف» آخراً أنه يجوز في الولاء؛ لأنه بمنزلة  
النسب، وعن «محمد» يجوز في الوقف؛ لأنه يبقى على مر الأعصار، إلا أنا نقول: الولاء يمتني  
على زوال الملك، ولا بد فيه من المعاينة، فكذا فيما يمتني عليه، وأما الوقف فالصحيح أنه تقبل  
الشهادة بالتسامع في أصله دون شرائطه؛ لأن أصله هو الذي يشتهر. اهـ.



وَالشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ جَائِزَةٌ فِي كُلِّ حَقٍّ لَا يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ، وَلَا تُقْبَلُ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ.

وَتَجُوزُ شَهَادَةُ شَاهِدَيْنِ عَلَى شَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ، وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ وَاحِدٍ عَلَى شَهَادَةِ وَاحِدٍ.

وَصِفَةُ الْإِشْهَادِ أَنْ يَقُولَ شَاهِدُ الْأَصْلِ لِشَاهِدِ الْفَرْعِ: أَشْهَدُ عَلَى شَهَادَتِي أَنِّي أَشْهَدُ أَنَّ فُلَانًا ابْنَ فُلَانٍ أَقَرَّ عِنْدِي بِكَذَا وَأَشْهَدُنِي عَلَى نَفْسِهِ، وَإِنْ لَمْ يَقُلْ أَشْهَدُنِي عَلَى نَفْسِهِ جَازًا، وَيَقُولَ شَاهِدُ الْفَرْعِ عِنْدَ الْأَدَاءِ: أَشْهَدُ أَنَّ فُلَانًا ابْنَ فُلَانٍ أَشْهَدُنِي عَلَى شَهَادَتِهِ أَنَّهُ يَشْهَدُ أَنَّ فُلَانًا أَقَرَّ عِنْدَهُ بِكَذَا وَقَالَ لِي: أَشْهَدُ عَلَى شَهَادَتِي بِذَلِكَ.

(وَالشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ جَائِزَةٌ فِي كُلِّ حَقٍّ لَا يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ) قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: وَهَذَا «اسْتِحْسَانٌ»؛ لَشِدَّةِ الْحَاجَةِ إِلَيْهَا؛ إِذْ شَهِدَ الْأَصْلُ قَدْ يَعْجِزُ عَنْ آدَاءِ الشَّهَادَةِ لِبَعْضِ الْعَوَارِضِ، فَلَوْ لَمْ تَجْزِ الشَّهَادَةُ عَلَى شَهَادَتِهِ أَدَّى إِلَى تَوَاءِ الْحَقُوقِ، وَلِهَذَا جُوزْنَا الشَّهَادَةَ عَلَى الشَّهَادَةِ وَإِنْ كَثُرَتْ، إِلَّا أَنْ فِيهَا شُبْهَةٌ مِنْ حَيْثُ الْبَدَلِيَّةِ، أَوْ مِنْ حَيْثُ أَنَّ فِيهَا زِيَادَةٌ مُحْتَمَلَةٌ، وَقَدْ امْتَنَعَ الْإِحْتِرَازُ عَنْهُ بِجِنْسِ الشُّهُودِ (ر) لِذَا (لَا تُقْبَلُ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ) لِأَنَّهَا تَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ.

(وَيَجُوزُ شَهَادَةُ شَاهِدَيْنِ) أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ (عَلَى شَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ)، لِأَنَّ نَقْلَ الشَّهَادَةِ مِنْ جَمَلَةِ الْحَقُوقِ، وَقَدْ شَهِدَا بِحَقٍّ، ثُمَّ بِحَقٍّ آخَرَ، فَتُقْبَلُ؛ لِأَنَّ شَهَادَةَ الشَّاهِدَيْنِ عَلَى حَقِّينِ جَائِزَةٌ. (وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ وَاحِدٍ عَلَى شَهَادَةِ وَاحِدٍ)؛ لِأَنَّ شَهَادَةَ الْفَرْدِ لَا تُثَبِّتُ الْحَقَّ.

(وَصِفَةُ الْإِشْهَادِ أَنْ يَقُولَ شَاهِدُ الْأَصْلِ) مُخَاطَبًا (لِشَاهِدِ الْفَرْعِ: أَشْهَدُ عَلَى شَهَادَتِي) لِأَنَّ الْفَرْعَ كَالنَّائِبِ عَنْهُ، فَلَا بَدَّ مِنَ التَّحْمِيلِ وَالتَّوَكُّيلِ كَمَا مَرَّ (أَنِّي أَشْهَدُ أَنَّ فُلَانًا ابْنَ فُلَانٍ) الْفُلَانِي (أَقَرَّ عِنْدِي بِكَذَا وَأَشْهَدُنِي) بِهِ (عَلَى نَفْسِهِ)؛ لِأَنَّهُ لَا بَدَّ أَنْ يَشْهَدَ شَاهِدُ الْأَصْلِ عِنْدَ الْفَرْعِ كَمَا يَشْهَدُ عِنْدَ الْقَاضِي لِيُنْقَلَهُ إِلَى مَجْلِسِ الْقَضَاءِ (وَإِنْ لَمْ يَقُلْ أَشْهَدُنِي عَلَى نَفْسِهِ جَازًا)؛ لِأَنَّ مَنْ سَمِعَ إِقْرَارَ غَيْرِهِ حَلَّ لَهُ الشَّهَادَةُ وَإِنْ لَمْ يَقُلْ لَهُ أَشْهَدُ (وَيَقُولُ شَاهِدُ الْفَرْعِ) عِنْدَ الْأَدَاءِ لَمَا تَحْمَلُهُ: (أَشْهَدُ أَنَّ فُلَانًا أَشْهَدُنِي عَلَى شَهَادَتِهِ أَنَّهُ يَشْهَدُ أَنَّ فُلَانًا أَقَرَّ عِنْدَهُ بِكَذَا، وَقَالَ لِي: أَشْهَدُ عَلَى شَهَادَتِي بِذَلِكَ)؛ لِأَنَّهُ لَا بَدَّ مِنْ شَهَادَتِهِ، وَذَكَرَ شَهَادَةَ الْأَصْلِ، وَذَكَرَ التَّحْمِيلَ، لَهَا لَفْظَ أَطُولَ مِنْ هَذَا وَأَقْصَرَ مِنْهُ، وَخَيْرُ الْأُمُورِ أَوْسَطُهَا. «هُدَايَةٌ».

قَالَ فِي «الدَّرِّ»: وَالْأَقْصَرُ أَنْ يَقُولَ الْأَصْلُ: أَشْهَدُ عَلَى شَهَادَتِي بِكَذَا، وَيَقُولُ الْفَرْعُ: أَشْهَدُ عَلَى شَهَادَتِهِ بِكَذَا، وَعَلَيْهِ فَتَوَى «السَّرْحَسِيُّ» وَغَيْرُهُ. «ابْنُ كِمَالٍ»، وَهُوَ الْأَصَحُّ كَمَا فِي «الْقَهْطَسْتَانِيِّ» عَنْ «الزَّاهِدِيِّ». اهـ.

وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ شُهُودِ الْفَرْعِ إِلَّا أَنْ يَمُوتَ شُهُودُ الْأَصْلِ أَوْ يَغِيْبُوا مَسِيرَةَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فَصَاعِداً أَوْ يَمْرَضُوا مَرَضاً لَا يَسْتَطِيعُونَ مَعَهُ حُضُورَ مَجْلِسِ الْحَاكِمِ ، وَإِنْ عَدَلَ شُهُودُ الْأَصْلِ شُهُودُ الْفَرْعِ جَازٌ ، وَإِنْ سَكَنُوا عَنْ تَعْدِيلِهِمْ جَازٌ ، وَيَنْظُرُ الْقَاضِي فِي حَالِهِمْ ، وَإِنْ أَنْكَرَ شُهُودُ الْأَصْلِ الشَّهَادَةَ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَةُ شُهُودِ الْفَرْعِ .

وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ» فِي شَاهِدِ الزُّورِ: أَشْهَرُهُ فِي السُّوقِ ، وَلَا أَعَزُّهُ ، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» وَ «مُحَمَّدٌ»: نُوْجِعُهُ ضَرْباً وَنَحْبِسُهُ .

(وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ شُهُودِ الْفَرْعِ إِلَّا أَنْ) يَتَعَذَّرَ حُضُورُ شُهُودِ الْأَصْلِ ، وَذَلِكَ بِأَنْ (يَمُوتَ شُهُودُ الْأَصْلِ) عِنْدَ الْأَدَاءِ (أَوْ يَغِيْبُوا مَسِيرَةَ) سَفَرِ (ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فَصَاعِداً) قَالَ فِي «الْدَّرِ»: وَاكْتَفَى الثَّانِي بِغِيْبَتِهِ بَحِثْ يَتَعَذَّرُ أَنْ يَبِيْتَ بِأَهْلِهِ ، وَاسْتَحْسَنَهُ غَيْرُ وَاحِدٍ ، وَفِي «الْقَهْطَسَانِي» أَوْ «السَّرَاجِيَّةِ»: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى ، وَأَقْرَأَهُ الْمُصَنِّفُ هـ . (أَوْ يَمْرَضُوا مَرَضاً) قَوِيّاً ، بَحِثْ (لَا يَسْتَطِيعُونَ مَعَهُ حُضُورَ مَجْلِسِ الْحَاكِمِ) ؛ لِأَنَّ جَوَازَهَا لِلْحَاجَةِ ، وَإِنَّمَا تَمَسُّ عِنْدَ عَجْزِ الْأَصْلِ ، وَبِهَذِهِ الْأَشْيَاءِ يَتَحَقَّقُ الْعَجْزُ .

(فَإِنْ عَدَلَ شُهُودُ الْأَصْلِ) بِالنَّصْبِ عَلَى الْمَفْعُولِيَّةِ (شُهُودُ الْفَرْعِ) بِالرَّفْعِ فَاعِلٌ «عَدَلَ» (جَازٌ) ؛ لِأَنَّهُمْ مِنْ أَهْلِ التَّرْكِكِ ، وَكَذَا إِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ فَعَدَلَ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ صَحَّ ، لَمَّا قُلْنَا . «هَدَايَةِ» .

(وَإِنْ سَكَنُوا عَنْ تَعْدِيلِهِمْ جَازٌ) أَيْضاً (وَيَنْظُرُ الْقَاضِي فِي حَالِهِمْ) أَيَّ حَالِ الْأَصُولِ ، كَمَا إِذَا حَضَرُوا بِأَنْفُسِهِمْ وَشَهِدُوا ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي يُونُسَ» ، وَعَلَيْهِ مَشَى الْأُئِمَّةُ الْمُصَحِّحُونَ ، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لَا تُقْبَلُ ، هـ .

(وَإِنْ أَنْكَرَ شُهُودُ الْأَصْلِ الشَّهَادَةَ) بِأَنْ قَالُوا: مَا لَنَا شَهَادَةُ عَلَى هَذِهِ الْخَادِثَةِ ، وَمَاتُوا أَوْ غَابُوا ، ثُمَّ جَاءَ الْفُرُوعُ يَشْهَدُونَ عَلَى شَهَادَتِهِمْ كَمَا فِي «الْكَافِي» ، وَكَذَا لَوْ أَنْكَرُوا التَّحْمِيلَ ، بِأَنْ قَالُوا: لَمْ نُشْهَدْهُمْ عَلَى شَهَادَتِنَا ، وَمَاتُوا أَوْ غَابُوا كَمَا فِي «الزَّيْلَعِيِّ» (لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَةُ شُهُودِ الْفَرْعِ) ؛ لِأَنَّ التَّحْمِيلَ شَرْطٌ ، وَقَدْ فَاتَ لِلتَّعَارُضِ بَيْنَ الْخَبَرَيْنِ .

(وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ» فِي شَاهِدِ الزُّورِ: أَشْهَرُهُ فِي السُّوقِ) بِأَنْ يَبْعَثَهُ إِلَى سُوقِهِ إِنْ كَانَ سُوقِيّاً ، أَوْ إِلَى قَوْمِهِ إِنْ كَانَ غَيْرَ سُوقِيٍّ ، بَعْدَ الْعَصْرِ أَجْمَعَ مَا كَانُوا ، وَيَقُولُ الْمُرْسَلُ مَعَهُ: إِنَّا وَجَدْنَا هَذَا شَاهِدَ زُورٍ فَاحْذَرُوهُ وَحَذَرُوهُ النَّاسَ ، كَمَا نَقَلَ عَنِ الْقَاضِي شَرِيحٍ (وَلَا أَعَزُّهُ) بِالضَّرْبِ ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ الْإِنْزِجَارَ ، وَهُوَ يَحْصُلُ بِالتَّشْهِيرِ ، بَلْ رُبَّمَا يَكُونُ أَعْظَمُ عِنْدَ النَّاسِ مِنَ الضَّرْبِ ، فَيَكْتَفِي بِهِ (وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» وَ «مُحَمَّدٌ»: نُوْجِعُهُ ضَرْباً وَنَحْبِسُهُ) حَتَّى يَحْدُثَ تَوْبَةُ . قَالَ فِي

## كتاب الرجوع عن الشهادة

إِذَا رَجَعَ الشُّهُودُ عَنْ شَهَادَتِهِمْ قَبْلَ الْحُكْمِ بِهَا سَقَطَتْ، وَإِنْ حُكِمَ بِشَهَادَتِهِمْ ثُمَّ رَجَعُوا لَمْ يُفْسَخِ الْحُكْمُ، وَوَجِبَ عَلَيْهِمْ ضَمَانُ مَا أَتْلَفُوهُ بِشَهَادَتِهِمْ، وَلَا يَصِحُّ الرَّجُوعُ إِلَّا بِحَضْرَةِ الْحَاكِمِ.

وَإِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ بِمَالٍ فَحَكَمَ الْحَاكِمُ بِهِ ثُمَّ رَجَعَا ضَمِنَا الْمَالِ الْمَشْهُودَ عَلَيْهِ،

«التصحيح»: وعلى قول «أبي حنيفة» مَشَى «النسفي» و«البرهاني» و«صدر الشريعة» اهـ، ثم شاهد الزور هو المقر على نفس بذلك؛ إذ لا طريق إلى إثباته بالبينّة؛ لأنه نفي للشهادة، والبيّنات للإثبات، وقيل: هو أن يشهد بقتل رجل ثم يجيء المشهود بقتله حياً حتى يثبت كذبه بيقين، أما إذا قال: «أخطأت في الشهادة» أو «غلطت» لا يُعْزَرُ، «جوهرة».

## كتاب الرجوع عن الشهادة

هو بمنزلة الباب من كتاب الشهادات؛ لأنه مندرج تحت أحكام الشهادات.

(إِذَا رَجَعَ الشُّهُودُ عَنْ شَهَادَتِهِمْ) بَأَن قَالُوا: رَجَعْنَا عَمَّا شَهِدْنَا بِهِ، وَنَحْوَهُ، بِخِلَافِ الْإِنْكَارِ؛ فَإِنَّهُ لَا يَكُونُ رَجُوعاً، وَكَانَ ذَلِكَ (قَبْلَ الْحُكْمِ بِهَا) أَيِ الشَّهَادَةِ (سَقَطَتْ) شَهَادَتُهُمْ؛ لِأَنَ الْحَقَّ إِنَّمَا يَثْبُتُ بِالْقَضَاءِ، وَالْقَاضِي لَا يَقْضِي بِكَلَامٍ مُتَنَاقِضٍ، وَلَا ضَمَانٍ عَلَيْهِمَا؛ لِأَنَّهُمَا مَا أَتْلَفَا شَيْئاً: لِأَعْلَى الْمَدْعَى، وَلَا عَلَى الْمَشْهُودِ عَلَيْهِ «هَدَايَة». (وَإِنْ) كَانَ (حُكِمَ بِشَهَادَتِهِمْ ثُمَّ رَجَعُوا، لَمْ يُفْسَخِ الْحُكْمُ)، لِأَنَ آخِرَ كَلَامِهِمْ يَنَاقِضُ أَوَّلَهُ، فَلَا يَنْقُضُ الْحُكْمَ بِالتَّنَاقُضِ، وَلَأنَّهُ فِي الدَّلَالَةِ عَلَى الصَّدَقِ مِثْلُ الْأَوَّلِ، وَقَدْ تَرَجَّحَ الْأَوَّلُ بِاتِّصَالِ الْقَضَاءِ بِهِ (وَوَجِبَ عَلَيْهِمْ) أَيِ الشُّهُودِ (ضَمَانُ مَا أَتْلَفُوهُ بِشَهَادَتِهِمْ)؛ لِإِقْرَارِهِمْ عَلَى أَنْفُسِهِمْ بِسَبَبِ الضَّمَانِ، لِأَنَ رَجُوعَهُمْ يَتَضَمَّنُ دَعْوَى بَطْلَانِ الْقَضَاءِ، وَدَعْوَى إِتْلَافِ الْمَالِ عَلَى الْمَشْهُودِ عَلَيْهِ بِشَهَادَتِهِمْ، فَلَا يُصَدِّقُونَ فِي حَقِّ الْقَضَاءِ، وَيَصَدِّقُونَ بِسَبَبِ الضَّمَانِ.

(وَلَا يَصِحُّ الرَّجُوعُ إِلَّا بِحَضْرَةِ الْحَاكِمِ) وَلَوْ غَيَّرَ الْأَوَّلُ؛ لِأَنَّهُ فَسَخَ الشَّهَادَةَ، فَيَخْتَصُّ بِمَا تَخْتَصُّ بِهِ الشَّهَادَةُ مِنَ الْمَجْلِسِ، وَهُوَ مَجْلِسُ الْقَاضِي كَمَا فِي «الْهَدَايَة».

(وَإِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ بِمَالٍ فَحَكَمَ الْحَاكِمُ بِهِ ثُمَّ رَجَعَا) عَنِ الشَّهَادَةِ عِنْدَ الْحَاكِمِ (ضَمِنَا الْمَالِ) الْمَشْهُودَ بِهِ (لِلْمَشْهُودِ عَلَيْهِ)؛ لِأَنَ السَّبَبَ عَلَى وَجْهِ التَّعْدِي سَبَبُ الضَّمَانِ كَحَافِرِ الْبَشَرِ، وَقَدْ تَسَبَّبَا لِلْإِتْلَافِ تَعْدِيَا مَعَ تَعَذُّرِ تَضَمُّينِ الْمُبَاشَرِ - وَهُوَ الْقَاضِي - لِأَنَّهُ كَالْمُلْجَأِ إِلَى الْقَضَاءِ (وَإِنْ رَجَعَ أَحَدُهُمَا ضَمِنَ النَّصْفَ) وَالْأَصْلُ: أَنَّ الْمَعْتَبَرَ فِي هَذَا بَقَاءُ مَنْ بَقِيَ، لَا رَجُوعُ مَنْ رَجَعَ،

وَإِنْ رَجَعَ أَحَدُهُمَا ضَمِينَ النِّصْفِ، وَإِنْ شَهِدَ بِالْمَالِ ثَلَاثَةٌ فَرَجَعَ أَحَدُهُمْ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، فَإِنْ رَجَعَ آخَرُ ضَمِينَ الرَّاجِعَيْنِ نِصْفَ الْمَالِ. وَإِنْ شَهِدَ رَجُلٌ وَأَمْرَأَتَانِ فَرَجَعَتِ أَمْرَأَةٌ ضَمِنَتْ رُبْعَ الْحَقِّ، وَإِنْ رَجَعَتَا ضَمِنَتَا نِصْفَ الْحَقِّ، وَإِنْ شَهِدَ رَجُلٌ وَعَشْرُ نِسْوَةٍ ثُمَّ رَجَعَ ثَمَانٌ مِنْهُنَّ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِنَّ، وَإِنْ رَجَعَتِ أُخْرَى كَانَ عَلَى النِّسْوَةِ رُبْعُ الْحَقِّ، فَإِنْ رَجَعَ الرَّجُلُ وَالنِّسَاءُ فَعَلَى الرَّجُلِ سُدُسُ الْحَقِّ، وَعَلَى النِّسْوَةِ خُمُسَةُ أَسَدَاسِ الْحَقِّ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: عَلَى الرَّجُلِ النِّصْفُ وَعَلَى النِّسْوَةِ النِّصْفُ.

وَإِنْ شَهِدَ شَاهِدَانِ عَلَى أَمْرَأَةٍ بِالنِّكَاحِ بِمَقْدَارِ مَهْرٍ مِثْلِهَا ثُمَّ رَجَعَا فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِمَا، وَكَذَلِكَ إِنْ شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ بِتَزْوُجِ أَمْرَأَةٍ بِمَقْدَارِ مَهْرٍ مِثْلِهَا. وَإِنْ شَهِدَا بِأَكْثَرِ

وقد بقي من يبقى بشهادته نصف الحق.

(وَإِنْ شَهِدَ بِالْمَالِ ثَلَاثَةٌ) مِنَ الرِّجَالِ (فَرَجَعَ أَحَدُهُمْ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ) لِأَنَّهُ بَقِيَ مَنْ يَبْقَى بِشَهَادَتِهِ كُلُّ الْحَقِّ (فَإِنْ رَجَعَ آخَرُ ضَمِينَ الرَّاجِعَيْنِ نِصْفَ الْمَالِ)؛ لِأَنَّهُ بَقِيَ أَحَدُهُمْ يَبْقَى نِصْفَ الْحَقِّ.

(وَإِنْ شَهِدَ رَجُلٌ وَأَمْرَأَتَانِ، فَرَجَعَتِ أَمْرَأَةٌ ضَمِنَتْ رُبْعَ الْحَقِّ)؛ لِبَقَاءِ ثَلَاثَةِ الْأَرْبَاعِ بَقَاءً مَنْ بَقِيَ (وَإِنْ رَجَعَتَا) أَيِ الْمَرَأَتَيْنِ (ضَمِنَتَا نِصْفَ الْحَقِّ) لِأَنَّ بِشَهَادَةِ الرَّجُلِ الْبَاقِي يَبْقَى نِصْفَ الْحَقِّ.

(وَإِنْ شَهِدَ رَجُلٌ وَعَشْرُ نِسْوَةٍ ثُمَّ رَجَعَ ثَمَانٌ مِنْهُنَّ، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِنَّ)، لِأَنَّهُ بَقِيَ مَنْ يَبْقَى بِشَهَادَتِهِ كُلُّ الْحَقِّ (فَإِنْ رَجَعَتِ) أَمْرَأَةٌ (أُخْرَى كَانَ عَلَى النِّسْوَةِ) الرَّاجِعِينَ (رُبْعُ الْحَقِّ) لِأَنَّهُ بَقِيَ النِّصْفُ بِشَهَادَةِ الرَّجُلِ، وَالرَّبْعُ بِشَهَادَةِ الْبَاقِيَةِ (فَإِنْ رَجَعَ الرَّجُلُ وَالنِّسَاءُ) جَمِيعاً (فَعَلَى الرَّجُلِ) سُدُسُ الْحَقِّ، وَعَلَى النِّسْوَةِ خُمُسَةُ أَسَدَاسِ الْحَقِّ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»؛ لِأَنَّ كُلَّ امْرَأَتَيْنِ قَامَتَا مَقَامَ رَجُلٍ وَاحِدٍ؛ فَصَارَ كَمَا إِذَا شَهِدَ بِذَلِكَ سِتَّةَ رِجَالٍ ثُمَّ رَجَعُوا جَمِيعاً. (وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: عَلَى الرَّجُلِ النِّصْفُ، وَعَلَى النِّسْوَةِ النِّصْفُ)؛ لِأَنَّهُنَّ - وَإِنْ كَثُرْنَ - يَقِمْنَ مَقَامَ رَجُلٍ وَاحِدٍ؛ وَلِهَذَا لَا تَقْبَلُ شَهَادَتُهُنَّ إِلَّا بِانْتِصَامِ رَجُلٍ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَعَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ مَشْيِ «الْمُحِبُّوبِيِّ» وَ«النَّسْفِيِّ» وَغَيْرِهِمَا.

(وَإِنْ شَهِدَ شَاهِدَانِ عَلَى أَمْرَأَةٍ بِالنِّكَاحِ) عَلَى مَهْرٍ (بِمَقْدَارِ مَهْرٍ مِثْلِهَا) أَوْ أَقْلَ أَوْ أَكْثَرَ (ثُمَّ رَجَعَا فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِمَا)؛ لِأَنَّ مَنَافِعَ الْبُضْعِ غَيْرُ مُتَقَوِّمَةٍ عِنْدَ الْإِتْلَافِ؛ لِأَنَّ التَّضْمِينَ يَسْتَدْعِي الْمُمَازَلَةَ، وَلَا مُمَازَلَةَ بَيْنَ الْبُضْعِ وَالْمَالِ، وَإِنَّمَا تَقُومُ عَلَى الزَّوْجِ عِنْدَ التَّمْلُكِ ضَرُورَةُ الْمَلِكِ إِظْهَاراً لَخَطَرِ الْمَحَلِّ (وَكَذَلِكَ إِذَا شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ بِتَزْوُجِ أَمْرَأَةٍ بِمَقْدَارِ مَهْرٍ مِثْلِهَا)؛ لِأَنَّهُ إِتْلَافٌ

مِنْ مَهْرِ الْمِثْلِ ثُمَّ رَجَعَا ضَمِنَا الزَّيَادَةَ. وَإِنْ شَهِدَا بَيْعٍ بِمِثْلِ الْقِيَمَةِ أَوْ أَكْثَرَ ثُمَّ رَجَعَا لَمْ يَضْمَنَا، وَإِنْ كَانَ بِأَقَلِّ مِنَ الْقِيَمَةِ ضَمِنَا النِّقْصَانَ. وَإِنْ شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ قَبْلَ الدُّخُولِ ثُمَّ رَجَعَا ضَمِنَا نِصْفَ الْمَهْرِ فَإِنْ كَانَ بَعْدَ الدُّخُولِ لَمْ يَضْمَنَا.

وَإِنْ شَهِدَا أَنَّهُ أَعْتَقَ عَبْدَهُ ثُمَّ رَجَعَا ضَمِنَا قِيَمَتَهُ.

وَإِنْ شَهِدَا بِقِصَاصٍ ثُمَّ رَجَعَا بَعْدَ الْقَتْلِ ضَمِنَا الدِّيَةَ، وَلَا يُقْتَصُّ مِنْهُمَا.

وَإِذَا رَجَعَ شُهَدَاؤُ الْفَرْعِ ضَمِنُوا. وَإِنْ رَجَعَ شُهَدَاؤُ الْأَصْلِ وَقَالُوا «لَمْ نُشْهِدْ شُهَدَاؤَ الْفَرْعِ عَلَى شَهَادَتِنَا» فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِمْ، وَإِنْ قَالُوا «أَشْهَدْنَاهُمْ وَغَلَطْنَا» ضَمِنُوا.

بعوض؛ لأن البضع متقوم حالة الدخول في الملك كما سبق، والإتلاف بعوض كلا إتلاف (فإن شهدا بأكثر من مهر المثل ثم رجعوا ضمنا الزيادة)؛ لإتلافهما الزيادة من غير عوض.

(وإن شهدا) على بائع (بيع) شيء (بمثل القيمة أو أكثر، ثم رجعوا لم يضمنوا)؛ لأنه ليس بإتلاف معنى نظراً إلى العوض (وإن كان) ما شهدا به (بأقل من القيمة ضمنا النقصان)؛ لإتلافهما هذا الجزء بلا عوض.

(وإن شهدا على رجل أنه طلق امرأته) وكان ذلك (قبل الدخول) بها (ثم رجعوا ضمنا نصف المهر)؛ لأنهما قررا عليه ملاً كان على شرف السقوط بمجيء الفرقة من قبلها (وإن كان ذلك بعد الدخول) بها (لم يضمنوا شيئاً)؛ لأن المهر تأكد بالدخول، والبضع عند الخروج عن الملك لا قيمة له كما مر؛ فلا يلزم بمقابلته شيء.

(وإن شهدا على رجل أنه أعتق عبده ثم رجعوا ضمنا قيمته)؛ لإتلافهما مالية العبد من غير عوض، والولاء للمعتق؛ لأن العتق لا يتحول إليهما بهذا الضمان؛ فلا يتحول الولاء. «هداية».

(وإن شهدا بقصاص ثم رجعوا بعد القتل ضمنا الدية) في مالهما في ثلاث سنين؛ لأنهما معترفان، والعاقلة لا تعقل الاعتراف (ولا يقتص منهما)؛ لأنهما لم يباشرا القتل ولم يحصل منهما إكراه عليه.

(وإذا رجع شهود الفرع ضمنوا) ما أتلفوه بشهادتهم؛ لأن الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم؛ فكان التلف مضافاً إليهم (وإن رجع شهود الأصل) بعد القضاء (وقالوا: لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا، فلا ضمان عليهم)؛ لأنهم أنكروا السبب، ولا يبطل القضاء؛ لتعارض الخبرين. أما إذا كان قبل القضاء فإنها تبطل شهادة الفرع؛ لإنكار شهود الأصل التحميل ولا بد منه. (وإن قالوا: أشهدناهم و) لكن (غلطنا ضمنوا) قال في «الهداية»: وهذا

وإن قال شهود الفرع «كذب شهود الأصل» أو «غلطوا في شهادتهم» لم يلتفت إلى ذلك.

وإذا شهد أربعة بالزنا وشاهدان بالإحصان فرجع شهود الإحصان لم يضمنوا. وإذا رجع المزكون عن التزكية ضمنوا.

وإذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان بوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود اليمين خاصة.

عند «محمد»، وعند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»: لا ضمان عليهم؛ لأن القضاء وقع بشهادة الفروع؛ لأن القاضي يقضي بما يعين من الحجة، وهي شهادتهم، وله أن الفروع نقلوا شهادة الأصول، فصار كأنهم حضروا، اهـ. قال في «الفتح»: وقد أخرج المصنف دليل «محمد»، وعادته أن يكون المرجع عنده ما أخره. اهـ. وفي «الهداية»: ولو رجع الأصول والفروع جميعاً يجب الضمان عندهما على الفروع لا غير؛ لأن القضاء وقع بشهادتهم، وعند «محمد» المشهود عليه «بالخيار»: إن شاء ضمن الأصول، وإن شاء ضمن الفروع، وتاممه فيها (وإن قال شهود الفرع) بعد القضاء بشهادتهم: (كذب شهود الأصل، أو غلطوا في شهادتهم، لم يلتفت إلى ذلك)؛ لأن ما أمضى من القضاء لا ينقض بقولهم، ولا يجب الضمان لئلا يضمنوا ما رجعوا عن شهادتهم، وإنما شهدوا بالرجوع على غيرهم.

(وإذا شهد أربعة بالزنا وشاهدان بالإحصان، فرجع شهود الإحصان عن شهادتهم لم يضمنوا)؛ لأن الحكم يضاف إلى السبب - وهو هنا الزنا - بخلاف الإحصان، فإنه شرط كالبلوغ والعقل والإسلام، وهذه المعاني لا يستحق عليها العقاب وإنما يستحق العقاب بالزنا، وتاممه في «الجوهرة».

(وإذا رجع المزكون عن التزكية ضمنوا) قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة»، وقالوا: لا يضمنون، لأنهم أثنوا على الشهود، فصاروا كشهود الإحصان، وله أن التزكية إعمال للشهادة؛ إذ القاضي لا يعمل بها إلا بالتزكية فصار في معنى علة العلة، بخلاف شهود الإحصان، لأنه شرط محض. قال «جمال الإسلام» في شرحه: و«الصحيح» «قول الإمام»، واعتمده «البرهاني» و«النسفي»، و«صدر الشريعة» «تصحيح».

(وإذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان) آخران (بوجود الشرط ثم رجعوا جميعاً فالضمان على شهود اليمين خاصة)؛ لأنه هو السبب، والتلف يضاف إلى مثبتي السبب دون الشرط المحض، ألا يرى أن القاضي يقضي بشهادة اليمين دون شهود الشرط، ولو رجع شهود الشرط وحدهم اختلف المشايخ فيه. اهـ «هداية». وفي «العيني»: لا ضمان عليهم على «الصحيح».

## كتاب أدب القاضي

لَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمِعَ فِي الْمَوْلى شَرَايِطُ الشَّهَادَةِ وَيَكُونَ مِنْ أَهْلِ  
الاجْتِهَادِ، وَلَا بَأْسَ بِالْدُخُولِ فِي الْقَضَاءِ لِمَنْ يَتَّقُ أَنَّهُ يُؤَدِّي فَرْضَهُ، وَيُكْرَهُ الدُّخُولُ فِيهِ

## كتاب أدب القاضي

مناسبتة للشهادات، وتعقيبه لها ظاهرة من حيث إن القضاء يتوقف على الشهادة غالباً، قال  
في «الجوهرة»: الأدب اسم يقع على كل رياضة محمودة، يخرج بها الإنسان في فضيلة من  
الفضائل.

واعلم أن القضاء أمر من أمور الدين، ومصلحة من مصالح المسلمين، تجب العناية به؛  
لأن بالناس إليه حاجة عظيمة. اهـ.

(وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمِعَ فِي الْمَوْلى) بفتح اللام - اسم مفعول، وعدل عن  
الضمير إلى الظاهر ليكون فيه دلالة على تولية غيره له بدون طلبه، وهو الأولى للقاضي كما في  
«الكفاية» (شَرَايِطُ الشَّهَادَةِ) لأن حكم القضاء يستقي من حكم الشهادة، لأن كل واحد منهما من  
باب الولاية، فكل مَنْ كَانَ أَهْلًا للشَّهَادَةِ يكون أَهْلًا للقضاء، وما يشترط لأهلية الشهادة يشترط  
لأهلية القضاء، والفاسق أهل للقضاء حتى لو قلد يصح، إلا أنه لا ينبغي أن يقلد كما في حكم  
الشهادة فإنه لا ينبغي للقاضي أن يقبل شهادته، ولو قبل جاز عندنا، ولو كان عدلاً ففسق بأخذ  
الرشوة أو غيرها لا ينعزل ويستحق العزل، وهذا هو ظاهر المذهب، وعليه مشايخنا، وقال بعض  
المشايخ: إذا قلد الفاسق ابتداء يصح، ولو قلد وهو عدل ينعزل بالفسق؛ لأن المقلد اعتمد  
عدالته فلم يكن راضياً بتقليده دونها. «هداية».

(وَيَكُونَ) بالنصب - عطفاً على «يجتمع» (وَمِنْ أَهْلِ الاجْتِهَادِ) قال في «الهداية»:  
والصحيح أن أهلية الاجتهاد شرط الأولوية، فأما تقليد الجاهل فصحيح عندنا؛ لأنه يمكنه أن  
يقضي «بفتوى» غيره، ومقصود القضاء يحصل به وهو إيصال الحق إلى مستحقه، ولكن ينبغي  
للمقلد أن يختار من هو الأقدر والأولى، لقوله ﷺ: «مَنْ قَلَّدَ إِنْسَانًا عَمَلًا وَفِي رَعِيَّتِهِ مَنْ هُوَ أَوْلَى  
مِنْهُ فَقَدْ خَانَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَجَمَاعَةَ الْمُسْلِمِينَ»<sup>(١)</sup>، وفي حدِّ الاجتهاد كلامٌ عُرف في أصول  
الفقه.

(١) أخرجه الحاكم ٩٢/٤، ٩٣ ومسدد كما في المطالب العالية ٢١٠٣ وابن عدي في الكامل ٣٥٢/٢  
والعقيلي في الضعفاء ٢٤٨/١ كلهم من حديث ابن عباس. ومداره على حسين بن قيس والملقب بـ:  
حنش. ولفظ الحديث: من استعمل رجلاً من عصابة وفي تلك العصابة من هو أَرْضَى منه فقد خان الله  
وخان رسوله وخان المؤمنين. ورواية: أيما رجل.

لِمَنْ يَخَافُ الْعَجْزَ عَنْهُ، وَلَا يَأْمَنُ عَلَى نَفْسِهِ الْحَيْفَ فِيهِ وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يَطْلُبَ الْوَلَايَةَ، وَلَا يَسْأَلَهَا.

وحاصله: أن يكون صاحب حديث له معرفة بالفقه، ليعرف معاني الآثار، أو صاحب فقه له معرفة بالحديث، لثلا يشتغل بالقياس في المنصوص عليه، وقيل: أن يكون مع ذلك صاحب قريحة يعرف بها عادات الناس، لأن من الأحكام ما يبتنى عليها اهـ.

(وَلَا بَأْسَ بِالْدُخُولِ فِي الْقَضَاءِ لِمَنْ يَتَّقُ نَفْسَهُ) أي يعلم من نفسه (أَنَّهُ يُؤَدِّي فَرَضَهُ) وهو الحكم على قاعدة الشرع، قال في «الجوهرة»: وقد دخل فيه قوم صالحون، واجتنبه قوم صالحون، وترك الدخول فيه أحوط وأسلم للدين والدنيا؛ لما فيه من الخطر العظيم والأمر المخوف.

(وَيُكْرَهُ الدُّخُولُ فِيهِ لِمَنْ يَخَافُ الْعَجْزَ عَنْهُ) أي عن القيام به على الوجه المشروع. (وَلَا يَأْمَنُ عَلَى نَفْسِهِ الْحَيْفَ فِيهِ) أي الظلم، قال في «الهداية»: وكَرَهُ بعضهم الدخول فيه مختاراً؛ لقوله ﷺ «مَنْ جُعِلَ عَلَى الْقَضَاءِ فَكَأَنَّمَا ذُبِحَ بِغَيْرِ سَكِينٍ»<sup>(١)</sup>، و«الصحيح» أن الدخول فيه

= قال الحاكم: صحيح الإسناد. وسقط كلام الذهبي في التلخيص حيث لم يذكر هذا الحديث ولا الكلام عليه.

وقد قال الزيلعي ٦٢/٤: وتعقبه شيخنا الذهبي في مختصره. فقال: حسين بن قيس ضعيف. وكذا ضعف حسيناً ابن عدي والعقيلي. وقال العقيلي: إنما يعرف هذا عن عمر بن الخطاب. قوله. وقال الأعظمي في تعليقه على المطالب العالية ٢٣٣/٢ قال البوصيري حديث ابن عباس إسناده حسن. رواه مسدداً اهـ.

وله شاهد. قال الزيلعي ٦٢/٤ رواه الطبراني من طريق حمزة النصيبي عن ابن عباس مرفوعاً بلفظ: من تولى من أمر المسلمين شيئاً. فاستعمل عليهم رجلاً، وهو يعلم أن فيهم من هو أولى منه، وأعلم بكتاب الله وسنة رسوله، فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين. ورواه الخطيب من حديث ابن عباس وفيه إبراهيم بن زياد. قال ابن معين: لا أعرفه. وروى أبو يعلى في مسنده عن حذيفة عن النبي ﷺ قال: أيما رجل استعمل رجلاً على عشرة أنفس، وعلم أن في العشرة من هو أفضل منه، فقد غش الله ورسوله وجماعة المسلمين اهـ الزيلعي. فهذه الطرق وإن كانت ضعيفة. فهي تقوي حديث الباب الذي رواه ابن عباس، لا سيما وقد صححه الحاكم. وحسنه البوصيري، فالصواب أنه حسن بمجموع طرقه. وانظر الدراية ١٦٥/٢ حيث سكت ابن حجر على حديث أبي يعلى الذي رواه عن حذيفة وكذا سكت عليه ابن حجر في المطالب العالية بعد أن ذكره ٢١٠٢ والبوصيري، وليس في الحديث ما يستنكر. فهو حديث: حسن. والله أعلم.

(١) أخرجه أبو داود ٣٥٧٢ والدارقطني ٢٠٣/٤ وابن ماجه ٢٣٠٨ والحاكم ٩١/٤ والبيهقي ٩٦/١٠ وأحمد ٣٦٥/٢ كلهم من طريق عثمان بن محمد الأحنسي عن المقبري عن أبي هريرة مرفوعاً: مَنْ جُعِلَ قَاضِياً فَقَدْ ذُبِحَ بِغَيْرِ سَكِينٍ. وابن ماجه بزيادة: بين الناس فقد ذبح...، وكذا أبو داود.



وَمَنْ قُلَّدَ الْقَضَاءَ يُسَلِّمُ إِلَيْهِ دِيْوَانَ الْقَاضِي الَّذِي قَبْلَهُ، وَيَنْظُرُ فِي حَالِ الْمَحْبُوسِينَ،

ورخصة طمعاً في إقامة العدل، والترك عزيمة، فلعله يخطيء ظنه فلا يوفق له، أو لا يعينه غيره، ولا بد من الإعانة، إلا إذا كان هو الأهل للقضاء دون غيره، فحينئذ يفترض عليه التقلد، صيانة لحقوق العباد، وإخلاء للعالم عن الفساد اهـ.

(وَلَا يَنْبَغِي) للإنسان (أَنْ يَطْلُبَ الْوِلَايَةَ) بقلبه (وَلَا يَسْأَلَهَا) بلسانه؛ لقوله ﷺ «مَنْ طَلَبَ الْقَضَاءَ وَكُلَّ إِلَى نَفْسِهِ، وَمَنْ أُجْبِرَ عَلَيْهِ نَزَلَ عَلَيْهِ مَلَكٌ يُسَدِّدُهُ»<sup>(١)</sup>، ثم يجوز التقليد من السلطان لعادل والجائر ولو كافراً كما في «الدر» عن مسكين وغيره، إلا إذا كان لا يمكنه من القضاء بالحق؛ لأن المقصود لا يحصل بالتقليد.

(وَمَنْ قُلَّدَ الْقَضَاءَ يُسَلِّمُ إِلَيْهِ دِيْوَانَ الْقَاضِي الَّذِي) كان (قَبْلَهُ) وهي الخرائط التي فيها لسجلات وغيرها؛ لأنها وضعت فيها لتكون حجة عند الحاجة، فتجعل في يد مَنْ له ولاية لقضاء، فيبعث أمينين ليقبضاها بحضرة المعزول أو أمينه، ويسألانه شيئاً فشيئاً، ويجعلان كل نوع منها في خريطة كيلا تشبه على المولى، وهذا السؤال لكشف الحال، لا للإلزام، «هداية».

(وَيَنْظُرُ فِي حَالِ الْمَحْبُوسِينَ) لأنه جعل ناظراً للمسلمين (فَمَنْ اعْتَرَفَ بِحَقِّ الزِّمَةِ إِيَّاهُ)

= وقال الحاكم: صحيح الإسناد. وأقره الذهبي اهـ وأخرجه أبو داود ٣٥٧١ وكذا أخرجه الترمذي ١٣٢٥ عن عمرو بن عمرو عن المقبري عن أبي هريرة مرفوعاً وصدره: من ولي، أو جعل... ومن هذا الوجه أخرجه الدارقطني ٢٠٤/٤. فقد تابع عمرو هذا الأجنبي.

قال الترمذي: حسن غريب، وروي من غير هذا الوجه.

وأخرجه أحمد ٢٣٠/٢ من طريق سعيد بن أبي هند عن المقبري عن أبي هريرة فهذه متابعة ثانية للأجنبي وله طريق رابع أخرجه ابن الجوزي في الواهيات ٧٥٦/٢ والطبراني في الصغير ٤٩١ وأعله ابن الجوزي بقوله: فيه بكر بن بكار لا يرويه عن الثوري غيره. وبكر قال عنه يحيى: ليس بشيء.

قال ابن حجر في تلخيص الحبير ١٨٤/٤: وليس كما قال ابن الجوزي وبكر هذا قد أخرج النسائي له وكفاه قوة اهـ نعم الطريق الذي رواه منه ابن الجوزي ضعيف إلا أنه تقدمت روايات أصحاب السنن وهي جسان فهذا حديث جيد الإسناد. بمجموع طرقه.

فائدة: جاء في تلخيص الحبير: قال ابن الصلاح معناه ذبح من حيث المعنى لأنه بين عذاب الدنيا إن رشد وبين عذاب الآخرة إن فسد.

(١) أخرجه أبو داود ٣٥٧٨ والترمذي ١٣٢٣ وابن ماجه ٢٣٠٩ والحاكم ٩٢/٤ وإسحق والبزار كما في نصب الراية ٦٩/٤ قال الحاكم: صحيح الإسناد وأقره الذهبي.

وأخرجه الترمذي ١٣٢٤ وأبو داود ٣٥٧٨ من وجه آخر قال الترمذي بعد أن رواه عن أبي عوانة عن عبد الأعلى عن الفزاري عن خيثمة عن أنس مرفوعاً بلفظ: «من ابتغى القضاء وسأل فيه شفعاء وكل إلى نفسه ومن أكره...» قال الترمذي: حسن غريب. وهو أصح من حديث إسرائيل عن عبد الأعلى اهـ كلاهما إسناده حسن لا سيما وقد صححه الحاكم وأقره الذهبي.

فَمَنْ اعْتَرَفَ بِحَقِّ الزَّمَةِ إِيَّاهُ، وَمَنْ أَنْكَرَ لَمْ يَقْبَلْ قَوْلَ الْمَعْزُولِ عَلَيْهِ إِلَّا بَيِّنَةً، وَإِنْ لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ لَمْ يُعَجَّلْ بِتَخْلِيَّتِهِ حَتَّى يُنَادَى عَلَيْهِ وَيَسْتَظْهَرَ فِي أَمْرِهِ.

وَيَنْظَرُ فِي الْوَدَائِعِ وَارْتِفَاعِ الْوُقُوفِ، فَيَعْمَلُ عَلَى مَا تَقُومُ بِهِ الْبَيِّنَةُ أَوْ يَعْتَرِفُ بِهِ مَنْ هُوَ فِي يَدِهِ. وَلَا يَقْبَلُ قَوْلَ الْمَعْزُولِ إِلَّا أَنْ يَعْتَرِفَ الَّذِي هُوَ فِي يَدِهِ أَنَّ الْمَعْزُولَ سَلَّمَهَا إِلَيْهِ فَيَقْبَلُ قَوْلَهُ فِيهَا.

وَيَجْلِسُ لِلْحُكْمِ جُلُوساً ظَاهِراً فِي الْمَسْجِدِ.

وَلَا يَقْبَلُ هَدِيَّةً إِلَّا مِنْ ذِي رَجَمٍ مُحَرَّمٍ، أَوْ مِنْ جَرَتْ عَادَتُهُ قَبْلَ الْقَضَاءِ بِمُهَادَاتِهِ.

وَلَا يَخْضُرُ دَعْوَةً إِلَّا أَنْ تَكُونَ عَامَّةً، وَيَشْهَدُ الْجَنَازَةَ، وَيَعُودُ الْمَرِيضَ.

عملاً بإقراره (وَمَنْ أَنْكَرَ لَمْ يَقْبَلْ قَوْلَ الْمَعْزُولِ عَلَيْهِ إِلَّا بَيِّنَةً)؛ لأنه بالعزل التحق بالرعايا، وشهادة الفرد ليست بحجة، لا سيما إذا كان على فعل نفسه، «هداية». (فَإِنْ لَمْ تَقُمْ) عليه (بَيِّنَةٌ لَمْ يُعَجَّلْ بِتَخْلِيَّتِهِ) بل يتمهل (حَتَّى يُنَادَى عَلَيْهِ) بالمجامع والأسواق بقدر ما يرى (وَيَسْتَظْهَرَ فِي أَمْرِهِ)؛ لأن فعل المعزول حق ظاهر، فلا يعجل بتخليته كيلا يؤدي إلى إبطال حق الغير.

(وَيَنْظَرُ فِي الْوَدَائِعِ) التي وضعها المعزول في أيدي الأمانة (وَارْتِفَاعِ الْوُقُوفِ) أي غلاتها (فَيَعْمَلُ عَلَى) حسب (مَا تَقُومُ بِهِ الْبَيِّنَةُ، أَوْ يَعْتَرِفُ بِهِ مَنْ هُوَ فِي يَدِهِ)؛ لأن كل واحد منهما حجة (وَلَا يَقْبَلُ) عليه (قَوْلَ الْمَعْزُولِ) لما مر (إِلَّا أَنْ يَعْتَرِفَ الَّذِي هُوَ فِي يَدِهِ أَنَّ) القاضي (الْمَعْزُولَ سَلَّمَهَا) أي الودائع أو الغلات (إِلَيْهِ فَيَقْبَلُ قَوْلَهُ) أي المعزول (فِيهَا) لأنه ثبت بإقرار ذي اليد أن اليد كانت للمعزول فيصح إقراره كأنه في يده في الحال.

(وَيَجْلِسُ) القاضي (لِلْحُكْمِ جُلُوساً ظَاهِراً فِي الْمَسْجِدِ) ويختار مسجداً في وسط البلد تيسيراً على الناس، والمسجد الجامع أولى، لأنه أشهر.

(وَلَا يَقْبَلُ هَدِيَّةً) من أحد (إِلَّا مِنْ ذِي رَجَمٍ مُحَرَّمٍ، أَوْ مِنْ جَرَتْ عَادَتُهُ قَبْلَ) تقلد (الْقَضَاءِ بِمُهَادَاتِهِ) قال في «الهداية»: لأن الأول صلة الرحم، والثاني ليس للقضاء، بل جري على العادة، وفيما وراء ذلك يكون أكلاً بقضائه، حتى لو كانت للقريب خصومة لا يقبل هديته، وكذا إذا زاد المهدي على المعتاد أو كانت له خصومة، لأنه لأجل القضاء فيتحاماه. اهـ.

(وَلَا يَخْضُرُ دَعْوَةً إِلَّا أَنْ تَكُونَ) الدعوة (عَامَّةً) لأن الخاصة مظنة التهمة، بخلاف العامة (وَيَشْهَدُ الْجَنَازَةَ، وَيَعُودُ الْمَرِيضَ) لأن ذلك من حقوق المسلمين.

وَلَا يُضَيِّفُ أَحَدُ الْخَصْمَيْنِ دُونَ خَصْمِهِ، وَإِذَا حَضَرَ سَوَى بَيْنَهُمَا فِي الْجُلُوسِ  
وَالْإِقْبَالِ، وَلَا يُسَارُ أَحَدُهُمَا، وَلَا يُشِيرُ إِلَيْهِ، وَلَا يُلْقَنُهُ حُجَّةً.

فَإِذَا ثَبَتَ الْحَقُّ عِنْدَهُ، وَطَلَبَ صَاحِبُ الْحَقِّ حَبْسَ غَرِيمِهِ، لَمْ يَعْجَلْ بِحَبْسِهِ، وَأَمْرَهُ  
بِدَفْعِ مَا عَلَيْهِ، فَإِنْ أَمْتَنَعَ حَبْسَهُ فِي كُلِّ دَيْنٍ لَزِمَهُ بَدَلًا عَنْ مَالٍ حَصَلَ فِي يَدِهِ، كَثَمَنِ  
الْمَبِيعِ وَبَدَلَ الْقَرْضِ، أَوْ التَّزَمَهُ بِعَقْدٍ، كَالْمَهْرِ وَالْكَفَالَةِ، وَلَا يَحْبِسُهُ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ إِذَا  
قَالَ: إِنِّي فَقِيرٌ، إِلَّا أَنْ يَثْبُتَ غَرِيمُهُ أَنَّ لَهُ مَالًا، وَيَحْبِسُهُ شَهْرَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةً ثُمَّ يَسْأَلُ عَنْهُ،  
فَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ لَهُ مَالٌ خَلَّى سَبِيلَهُ، وَلَا يَحُولُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غَرَمَائِهِ.

وَلَا يُضَيِّفُ أَحَدُ الْخَصْمَيْنِ دُونَ خَصْمِهِ) لما فيه من التهمة، وفي التقييد بأحد الخصمين  
إشارة إلى أنه لا بأس بإضافتهما معاً (وَإِذَا حَضَرَ) أي الخصمان (سَوَى) القاضي (بَيْنَهُمَا فِي  
الْجُلُوسِ) بين يديه (وَالْإِقْبَالِ) عليهما، والإشارة إليهما، يفْعُلُ ذلك مع الشريف والدنيء،  
والأب والابن، والخليفة والرعية.

(وَلَا يُسَارُ أَحَدُهُمَا، وَلَا يُشِيرُ إِلَيْهِ، وَلَا يُلْقَنُهُ حُجَّةً) ولا يضحك في وجهه؛ احترازاً عن  
التهمة، ولا يمازحهم ولا واحداً منهم؛ لأنه يذهب بمهابة القضاء (فَإِذَا) تمت الدعوى، وَثَبَتَ  
الْحَقُّ عِنْدَهُ) على أحدهما (وَطَلَبَ صَاحِبُ الْحَقِّ حَبْسَ غَرِيمِهِ لَمْ يَعْجَلْ) القاضي (بِحَبْسِهِ،  
وَ) لكن (أَمْرَهُ بِدَفْعِ مَا) ثبت (عَلَيْهِ)؛ لأن الحبس جزاء المماطلة، فلا بد من ظهورها، وهذا إذا  
ثبت الحق بإقراره؛ لأنه لم يعرف كونه مماتلاً، بخلاف ما إذا ثبت بالبينة؛ فإنه يحبس كما ثبت  
لظهور المطل بإنكاره كما في «الهداية»، قال في «البحر». وهو «المذهب عندنا». اهـ (فَإِنْ  
أَمْتَنَعَ) عن دفعه (حَبْسَهُ) - وإن تعلل بفقره - إلى ظهور عسره، وذلك (فِي كُلِّ دَيْنٍ لَزِمَهُ بَدَلًا عَنْ  
مَالٍ حَصَلَ فِي يَدِهِ كَثَمَنِ مَبِيعِ) وبَدَلَ مستأجر؛ لأنه إذا حصل المال في يده ثبت غناء به (أَوْ  
التَّزَمَهُ بِعَقْدٍ، كَالْمَهْرِ وَالْكَفَالَةِ)؛ لأن إقدامه على التزامه باختياره دليل يساره؛ لأنه لا يلتزم إلا ما  
يقدر على أدائه (وَلَا يَحْبِسُهُ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ) كَبَدَلَ خُلْعٍ، ومغضوب، ومُتَلَفٍ، ونحو ذلك (إِذَا  
قَالَ إِنِّي فَقِيرٌ)؛ إذ الأصل العُسرة (إِلَّا أَنْ يَثْبُتَ غَرِيمُهُ أَنَّ لَهُ مَالًا، فَيَحْبِسُهُ) حينئذ، لظهور المطل  
(شَهْرَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةً) أو أكثر أو أقل، بحسب ما يرى، بحيث يغلب على ظنه لو كان له مال  
لاظهره. قال في «الهداية»: والصحيح أن التقدير مُفَوَّضٌ إِلَى رَأْيِ الْقَاضِي، لاختلاف أحوال  
الأشخاص فيه، ومثله في شرح «الزاهدي» و«الإسبغياتي» و«فتاوى قاضيجان» كما في  
«التصحیح» (ثُمَّ يَسْأَلُ عَنْهُ) جيرانه وأقاربه وَمَنْ لَهُ خَيْرَةٌ بِهِ (فَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ لَهُ مَالٌ خَلَّى سَبِيلَهُ) لأنه  
استحقَّ النظرة إلى الْمَيْسَرَةِ، فيكون حبسه بعد ذلك ظلماً، وفي قوله «ثُمَّ يَسْأَلُ عَنْهُ» إشارة إلى  
أنه لا تقبل بينة الإفلاس قبل الحبس. قال «جمال الإسلام»: وهذا قول الإمام، وهو المختار،

وَيُحْبَسُ الرَّجُلُ فِي نَفَقَةِ زَوْجَتِهِ، وَلَا يُحْبَسُ وَالِدٌ فِي ذَنْبِ وَلَدِهِ إِلَّا إِذَا امْتَنَعَ مِنَ  
الْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ.

وَيَجُوزُ قَضَاءُ الْمَرْأَةِ فِي كُلِّ شَيْءٍ إِلَّا فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ.

وَيُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي فِي الْحُقُوقِ إِذَا شَهِدَ بِهِ عِنْدَهُ، فَإِنْ شَهِدُوا عَلَى  
خَصْمٍ حَكَمَ بِالشَّهَادَةِ، وَكُتِبَ بِحُكْمِهِ، وَإِنْ شَهِدُوا بِغَيْرِ خَصْمٍ خَصِمَ لَمْ يَحْكَمْ، وَكُتِبَ  
بِالشَّهَادَةِ لِيَحْكَمْ بِهَا الْمَكْتُوبُ إِلَيْهِ.

وقال «قاضيخان»: إذا أقام البينة على الإفلاس قبل الحبس فيه روايتان، قال «ابن الفضل»: والصحيح أنه يقبل، وينبغي أن يكون ذلك مُفَوَّضاً إلى رأي القاضي، إن علم أنه وقع لا يقبل بيته قبل الحبس، وإن علم أنه لين قبل بيته، كذا في «التصحيح»، وفي «النهر» عن الخانية: ولو فقره ظاهراً سأل عنه عاجلاً وقبل بيته على إفلاسه وخلّى سبيله، اهـ.

(وَلَا يَحُولُ بَيْتُهُ وَبَيْنَ غُرَمَائِهِ) بعد خروجه من الحبس، فإذا دخل داره لا يتبعونه، بل يتسخطونه حتى يخرج، فإن كان الدين لرجل على امرأة لا يلازمها، ولكن يبعث امرأة أمينة تلازمها.

(وَيُحْبَسُ الرَّجُلُ فِي نَفَقَةِ زَوْجَتِهِ) لظلمه بامتناعه (وَلَا يُحْبَسُ وَالِدٌ فِي ذَنْبِ وَلَدِهِ)، لأنه نوع عقوبة، فلا يستحقه الولد على والده (إِلَّا إِذَا امْتَنَعَ) والده (مِنَ الْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ) دفعاً لهلاكه، واحترازاً عن سقوطها، فإنها تسقط بمضي الزمان.

(وَيَجُوزُ قَضَاءُ الْمَرْأَةِ فِي كُلِّ شَيْءٍ، إِلَّا فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ) اعتباراً بشهادتها.

(وَيُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي فِي الْحُقُوقِ) التي لا تسقط بالشبهة (إِذَا شَهِدَ) بالبناء للمجهول (بِهِ) أي الكتاب (عِنْدَهُ) أي القاضي المكتوب إليه أنه كتاب فلان القاضي وختمه (فَإِنْ) كان الشاهد (شَهِدُوا) عند القاضي الكاتب (عَلَى خَصْمٍ) حاضر (حَكَمَ بِالشَّهَادَةِ) على قواعد مذهبه (وَكُتِبَ بِحُكْمِهِ) إلى القاضي الآخر لينفذه، ويكون هذا في صورة الاستحقاق، فإن المدعى عليه إذا حكم عليه وأراد الرجوع على بائعه وهو في بلدة أخرى وطلب من القاضي أن يكتب بحكمه إلى قاضي تلك البلدة يكتبه له، ويسمى هذا الكتاب سجلاً لتضمنه الحكم (وَإِنْ) كانوا (شَهِدُوا بِغَيْرِ خَصْمٍ خَصِمَ لَمْ يَحْكَمْ) بتلك الشهادة، لما مر من أن القضاء على الغائب لا يصح (وَ) لكن (كُتِبَ بِالشَّهَادَةِ لِيَحْكَمْ بِهَا الْمَكْتُوبُ إِلَيْهِ) على قواعد مذهبه، ويسمى هذا الكتاب الحكمي، لأن المقصود به حكم المكتوب إليه، وهو في الحقيقة نقل الشهادة.

وَلَا يَقْبَلُ الْكِتَابَ إِلَّا بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ، أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ، وَيَجِبُ أَنْ يَقْرَأَ الْكِتَابَ عَلَيْهِمْ لِيَعْرِفُوا مَا فِيهِ، ثُمَّ يَخْتِمُهُ بِحَضْرَتِهِمْ وَيُسَلِّمُهُ إِلَيْهِمْ، فَإِذَا وَصَلَ إِلَى الْقَاضِي لَمْ يَقْبَلْهُ إِلَّا بِحَضْرَةِ الْخَصْمِ، فَإِذَا سَلَّمَ الشُّهُودُ إِلَيْهِ نَظَرَ إِلَى خَتْمِهِ، فَإِنْ شَهِدُوا أَنَّهُ كِتَابُ فَلَانِ الْقَاضِي سَلَّمَ إِلَيْنَا فِي مَجْلِسِ حُكْمِهِ وَقَرَأَهُ عَلَيْنَا وَخَتَمَهُ، فَضَمَّ الْقَاضِي، وَقَرَأَهُ عَلَى الْخَصْمِ، وَالزَّمَهُ مَا فِيهِ.

(وَلَا يَقْبَلُ) القاضي المكتوب إليه (الْكِتَابَ إِلَّا بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ)؛ لاحتمال التزوير، وهذا عند إنكار الخصم أنه كتاب القاضي، وأما إذا أقر فلا حاجة إلى إقامة بيته.

(وَيَجِبُ) على القاضي الكاتب (أَنْ يَقْرَأَ الْكِتَابَ عَلَيْهِمْ): أي على الشهود (لِيَعْرِفُوا مَا فِيهِ) أَوْ يُعْلِمَهُمْ بِهِ؛ لأنه لا شهادة بدون العلم (ثُمَّ يَخْتِمُهُ بِحَضْرَتِهِمْ وَيُسَلِّمُهُ إِلَيْهِمْ) نفيًا للشك والتردد من كل وجه. قال في «الهداية» وشرح «الزاهدي»: أما الختم بحضرتهم، وكذا حفظ ما في الكتاب؛ فشرط عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف» آخرًا: ليس شيء من ذلك بشرط، والشرط: أن يشهدهم أن هذا كتابه وختمه، وعنه أن الختم ليس بشرط أيضاً، فسُهل في ذلك لما ابتلي بالقضاء، وليس الخبر «كالمعينة»، وهذا «مختار شمس الأئمة» «السرخسي».

قال شيخنا في شرح «الهداية»: ولا شك عندي في صحته، فإن الغرض إذا كان عدالة الشهود - وهم حملة الكتاب - فلا يضره كونه غير مختوم مع شهادتهم أنه كتابه، نعم إذا كان الكتاب مع المدعي ينبغي أن يشترط الختم، لاحتمال التغيير، إلا أن يشهدوا بما فيه حفظاً، فالوجه إن كان الكتاب مع الشهود أن لا يشترط معرفتهم بما فيه، ولا الختم، بل تكفي شهادتهم أنه كتابه مع عدالتهم، وإن كان مع المدعي اشترط حفظهم لما فيه فقط، كذا في «التصحيح».

(فَإِذَا وَصَلَ) الكتاب (إِلَى الْقَاضِي لَمْ يَقْبَلْهُ إِلَّا بِحَضْرَةِ الْخَصْمِ)، لأنه بمنزلة أداء الشهادة، فلا بد من حضوره (فَإِذَا سَلَّمَ الشُّهُودُ إِلَيْهِ) أي إلى القاضي بحضرة الخصم (نَظَرَ) القاضي (إِلَى خَتْمِهِ) أولاً ليتعرفه (فَإِنْ شَهِدُوا أَنَّهُ كِتَابُ فَلَانِ الْقَاضِي سَلَّمَ إِلَيْنَا فِي مَجْلِسِ حُكْمِهِ، وَقَرَأَهُ عَلَيْنَا، وَخَتَمَهُ بِخَتْمِهِ فَضَمَّ الْقَاضِي، وَقَرَأَهُ عَلَى الْخَصْمِ، وَالزَّمَهُ مَا فِيهِ) قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: إذا شهدوا أنه كتابه وخاتمه قبله على ما مر، ولم يشترط في الكتاب ظهور العدالة للفتح، والتصحيح أنه يفرض الكتاب بعد ثبوت العدالة، كذا ذكره الخصاف، لأنه ربما يحتاج إلى زيادة الشهود، وإنما يمكنهم أداء الشهادة بعد قيام الختم، وإنما يقبله المكتوب إليه إذا كان الكاتب على القضاء، حتى لو عُزِلَ، أو مات، أو لم يبق أهلاً للقضاء قبل وصول الكتاب - لا يقبله، لأنَّه التحق بواحدٍ من الرعايا، وكذا لو مات المكتوب إليه، إلا إذا كتب «إلى فلان بن فلان قاضي بلد كذا»، وإلى كل مَنْ يصل

وَلَا يُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ ، وَلَيْسَ لِلْقَاضِي أَنْ يَسْتَخْلِفَ عَلَى الْقَضَاءِ إِلَّا أَنْ يُفَوِّضَ ذَلِكَ إِلَيْهِ .

وَإِذَا رُفِعَ إِلَى الْقَاضِي حُكْمُ حَاكِمٍ أَمْضَاهُ إِلَّا أَنْ يُخَالِفَ الْكِتَابَ ، أَوْ السُّنَّةَ ، أَوْ الْإِجْمَاعَ ، أَوْ يَكُونَ قَوْلًا لَا دَلِيلَ عَلَيْهِ .

إليه من قضاة المسلمين» ، لأن غيره صار تبعاً له ، وهو معروف ، بخلاف ما إذا كتب ابتداءً «إلى كل من يصل إليه» على ما عليه مشايخنا ، لأنه غير مُعَرَّفٍ ولو كان مات الخصم ينفذ الكتاب على وارثه لقيامه مقامه . اهـ .

(وَلَا يُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ) ؛ لأن فيه شبه البدلية عن الشهادة ، فصار كالشهادة على الشهادة ولأن مبناها على الإسقاط ، وفي قبوله سعي في إثباتها .

(وَلَيْسَ لِلْقَاضِي أَنْ يَسْتَخْلِفَ) نائباً عنه (عَلَى الْقَضَاءِ) ، لأنه قُلْدُ الْقَضَاءِ دون التقليد ، فصار كتوكيل الوكيل ، ولو قضى الثاني بمحضر من الأول أو قضى الثاني فأجاز الأول ، جاز كما في الوكالة ، لأنه حضره رأي الأول ، وهو الشرط (إِلَّا أَنْ يُفَوِّضَ ذَلِكَ إِلَيْهِ) صريحاً ، كَوَلَّ مَنْ شِئْتَ ، أو دلالة ، كَجَعَلْتُكَ قَاضِي الْقَضَاءِ ، والدلالة هنا أقوى من الصريح ؛ لأنه في الصريح المذكور يملك الاستخلاف ، لا العزل ، وفي الدلالة يملكهما ؛ فإن قاضي القضاة هو الذي يتصرف فيهم مطلقاً ، تقليداً وعزلاً .

(وَإِذَا رُفِعَ إِلَى الْقَاضِي حُكْمُ حَاكِمٍ) مُوَلَّى ولو بعد عزله أو موته إذا كان بعد دعوى صحيحة (أَمْضَاهُ) أي : ألزم الحكم والعمل بمقتضاه ، سواء وافق رأيه أو خالفه إذا كان مجتهداً فيه ؛ لأن القضاء متى لاقى محلاً مُجْتَهِداً فيه ينفذ ولا يردّه غيره ؛ لأن الاجتهاد الثاني كالاجتهاد الأول لتساويهما في الظن ، وقد ترجح الأول باتصال القضاء به ، فلا ينقض بما هو دونه . ولو قضى في المجتهد فيه مخالفاً لرأيه ، ناسياً لمذهبه ، نفذ عند «أبي حنيفة» ، وإن كان عامداً فَعَنَهُ رَوَاتَانِ ، وعندهما لا ينفذ في الوجهين ، لأنه قضى بما هو خطأ عنده ، وعليه الفتوى كما في «الهداية» ، و«الوقاية» ، و«المجمع» ، و«الملتنقى» . قيدنا بِالْمُوَلَّى لأن حكم المحكم لا يرفع الخلاف كما يأتي ، ويكونه بعد دعوى صحيحة - بأن تكون من خصم على خصم حاضر - لأنه إذا لم يكن كذلك يكون إفتاء فيحكم بمذهبه لا غير كما في «البحر» ، قال في «الدر» : وبه عُرف أن تنافذ زماننا لا تعتبر لترك ما ذكر (إِلَّا أَنْ يُخَالِفَ) حكم الأول (الْكِتَابَ) فيما لم يختلف في تأويله السلف كمتروك التسمية عمداً (أَوْ السُّنَّةَ) المشهورة كالتجليل بلا وطء لمخالفته حديث العسيلة المشهور<sup>(١)</sup> (أَوْ الْإِجْمَاعَ) كحل المتعة ؛ لإجماع الصحابة على فساده (أَوْ يَكُونَ قَوْلًا لَا

(١) حديث العسيلة ورد من حديث عائشة بلفظ «أن امرأة رفاعة القرظي جاءت إلى رسول الله ﷺ فقالت : يا =

وَلَا يَقْضِي الْقَاضِي عَلَى غَائِبٍ إِلَّا أَنْ يَحْضُرَ مِنْ يَقُومُ مَقَامَهُ.

وَإِذَا حَكَمَ رَجُلَانِ رَجُلًا لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ جَازَ إِذَا كَانَ بِصِفَةِ الْحَاكِمِ.

وَلَا يَجُوزُ تَحْكِيمُ الْكَافِرِ، وَالْعَبْدِ، وَالذَّمِّيِّ، وَالْمَحْدُودِ فِي الْقَذْفِ، وَالْفَاسِقِ، وَالصَّبِيِّ.

وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُحْكَمَيْنِ أَنْ يَرْجِعَ مَا لَمْ يَحْكُمَ عَلَيْهِمَا، فَإِذَا حَكَمَ لِرَئِيسِهِمَا، وَإِذَا

ذَلِيلٌ عَلَيْهِ كَسَقُوطِ الدِّينِ بِمَضِي السِّنِّينِ مِنْ غَيْرِ مَطَالِبَةٍ.

(وَلَا يَقْضِي الْقَاضِي عَلَى غَائِبٍ) وَلَا لَهُ (إِلَّا أَنْ يَحْضُرَ مِنْ يَقُومُ مَقَامَهُ) كوكيله ووصيه ومُتَوَلِّي الوقف، أو نائبه: شرعاً كوصي القاضي، أو حكماً بأن يكون ما يدعى على الغائب سبباً لما يدعي به على الحاضر، كأن يدعي داراً في يد رجل ويبرهن عليه أنه اشترى الدار من فلان الغائب فحكم الحاكم به على ذي اليد الحاضر كان حكماً على الغائب أيضاً، حتى لو حضر وأنكر لم يعتبر؛ لأن الشراء من المالك سبب الملكية، وله صور كثيرة، ذكر منها جملة في شرح «الزاهدي».

(وَإِذَا حَكَمَ رَجُلَانِ) متداعيان (رَجُلًا لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ) فحكم بينهما (جَازَ) لأن لهما ولاية على أنفسهما، فصح تحكيمهما وينفذ حكمه عليهما (إِذَا كَانَ) المحكم (بِصِفَةِ الْحَاكِمِ)، لأنه بمنزلة القاضي بينهما؛ فيشترط فيه ما يشترط في القاضي، وقد فرّع على مفهوم ذلك بقوله:

(وَلَا يَجُوزُ تَحْكِيمُ الْكَافِرِ الْحَرَبِيِّ (وَالْعَبْدِ) مُطْلَقاً (وَالذَّمِّيِّ) إِلَّا أَنْ يَحْكُمَهُ ذِمِّيَانِ؛ لأنه من أهل الشهادة عليهم فهو من أهل الحكم عليهم) (وَالْمَحْدُودِ فِي الْقَذْفِ) وإن تاب (وَالْفَاسِقِ، وَالصَّبِيِّ)؛ لانعدام أهلية القضاء منهم اعتباراً بأهلية الشهادة، قال في «الهداية»: والفاسق إذا حُكِمَ يجب أن يجوز عندنا كما مر في المولى.

(وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُحْكَمَيْنِ) له (أَنْ يَرْجِعَ) عن تحكيمه؛ لأنه مُقَلَّدٌ من جهتهما، فلا

= رسول الله إن رفاة طلعتني فبت طلاقي، وإني نكحت بعده عبد الرحمن بن الزبير القرظي وإنما معه مثل الهدية قال رسول الله ﷺ: «لعلك تريد أن ترجعي إلى رفاة؟ لا حتى يذوق غسيلتك وتذوق غسيلته». أخرجه البخاري ٥٢٦٠، ٥٢٦١، ٥٣١٧، ومسلم ١٤٣٣ من خمسة وجوه وأبو داود ٢٣٠٩ والترمذي ١١١٨ والنسائي ١٤٦/٦، ١٤٧، والدارمي ٢١٨٥ و٢١٨٤ وابن ماجه ١٩٣٢ والبيهقي ٣٧٣/٧، ٣٧٤ والطيالسي ١٤٣٧، ١٤٧٣ وأحمد ٣٤/٦، ٣٧، ٣٨، ٢٢٦ و٢٢٩.

قال الترمذي: حسن صحيح. وفي الباب عن ابن عمر، وأنس، وأبي هريرة. والعمل على هذا عند عامة أهل العلم، فهذا حديث في غاية الصحة بل هو مشهور.

رُفِعَ حُكْمُهُ إِلَى الْقَاضِي فَوَافَقَ مَذْهَبَهُ أَمْضَاهُ، وَإِنْ خَالَفَهُ أَبْطَلَهُ.

وَلَا يَجُوزُ التَّحْكِيمُ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ، وَإِنْ حَكَّمَا فِي دَمٍ خَطَأً فَقَضَى الْحَاكِمُ عَلَى الْعَاقِلَةِ بِالدِّيَةِ لَمْ يَنْفُذْ حُكْمَهُ، وَيَجُوزُ أَنْ يَسْمَعَ الْبَيِّنَةَ، وَيَقْضِيَ بِالنُّكُولِ.  
وَحُكْمُ الْحَاكِمِ لِأَبَوَيْهِ وَوَلَدِهِ وَزَوْجَتِهِ بَاطِلٌ.

يحكم إلا برضاها جميعاً، وذلك (مَا لَمْ يَحْكَمْ عَلَيْهِمَا؛ فَإِذَا حَكَمَ) عليهما وهما على تحكيمهما (لَزِمَهُمَا) الحكم لصدوره عن ولاية عليهما.

(وَإِذَا رُفِعَ حُكْمُهُ) أي حكم المحكم (إِلَى الْقَاضِي فَوَافَقَ مَذْهَبَهُ أَمْضَاهُ)، لَأنه لا فائدة في نقضه، ثم إبرامه على هذا الوجه (وَإِنْ خَالَفَهُ) أي خالف رأيه (أَبْطَلَهُ)؛ لَأن حكمه لا يلزمه لعدم التحكيم منه. «هداية»، أي: لَأن حكم المحكم لا يتعدى المحكمين.

(وَلَا يَجُوزُ التَّحْكِيمُ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ) لَأنه لا ولاية لهما على دمهما، ولهذا لا يملكان الإباحة، قالوا: وتخصيص الحدود والقيصاص يدل على جواز التحكيم في سائر المجتهديات، وهو «صحيح»، إلا أنه لا يفتى به، ويقال: يحتاج إلى حكم المولى دفعاً لتجاسر العوام، «هداية».

(وَإِنْ حَكَّمَا) رجلاً (فِي دَمٍ خَطَأً فَقَضَى) المحكم (بِالدِّيَةِ عَلَى الْعَاقِلَةِ لَمْ يَنْفُذْ حُكْمَهُ)؛ لَأنه لا ولاية له عليهما؛ لَأنه لا تحكيم من جهتهم، وقد سبق أن ولايته قاصرة على المحكم عليهما.

(وَيَجُوزُ لِلْمُحْكَمِ) أَنْ يَسْمَعَ الْبَيِّنَةَ، وَيَقْضِيَ بِالنُّكُولِ (وَالْإِقْرَارِ) لَأنه حكم موافق للشرع.

(وَحُكْمُ الْحَاكِمِ) مطلقاً (لِأَبَوَيْهِ) وَإِنْ عَلَيَا<sup>(١)</sup> (وَوَلَدِهِ) وَإِنْ سَفَلَ (وَزَوْجَتِهِ بَاطِلٌ)؛ لَأنه لا تقبل شهادته لهؤلاء لمكان التهمة، فلا يصح القضاء لهم، بخلاف ما إذا حكم عليهما؛ لَأنه تقبل شهادته عليهما لانتفاء التهمة، فكذا القضاء، «هداية».

(١) قول المصنف: وَإِنْ عَلَيَا. عقبه المحقق محي الدين عبد الحميد بقوله: مِنْ حَقِّ الْعَرَبِيَةِ عَلَيْهِ أَنْ يَقُولَ: وَإِنْ عَلَوَا كَمَا تَقُولُ فِي الْإِسْتِادَ لَأَلْفِ الْإِثْنَيْنِ: دَنَوَا وَسَمِعُوا وَدَعَوْا وَغَرَّوَا.



## كتاب القسمة

يَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يَنْصِبَ قَاسِمًا يَرْزُقُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ لِيَقْسِمَ بَيْنَ النَّاسِ بِغَيْرِ أَجْرَةٍ فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ نَصَبَ قَاسِمًا يَقْسِمُ بِالْأَجْرَةِ، وَيَجِبُ أَنْ يَكُونَ عَدْلًا، مَأْمُونًا، عَالِمًا بِالْقِسْمَةِ، وَلَا يَجْبُرُ الْقَاضِي النَّاسَ عَلَى قَاسِمٍ وَاحِدٍ، وَلَا يَتْرُكُ الْقَسَامَ يَشْتَرِكُونَ.

## كتاب القسمة

لا تخفى مناسبتها للقضاء ؛ لأنها بالقضاء أكثر من الرضا . وهي لغة : اسمٌ للاقتسام . وشرعاً : جمع نصيب شائع في مكان مخصوص . وسببها : طلب الشركاء أو بعضهم للانتفاع بملكه على وجه الخصوص . وشرطها : عدم فوت المنفعة بالقسمة .

ثم هي لا تَعْرِى عن معنى المبادلة ؛ لأن ما يجتمع لأحدهما بعضه كان له ، وبعضه كان لصاحبه ، فهو يأخذه عوضاً عما يبقى من حقه في نصيب صاحبه ، فكان مبادلة من وجه ، وإفرازاً من وجه . والإفراز هو الظاهر في المكيلات والموزونات لعدم التفاوت ، حتى كان لأحدهما أن يأخذ نصيبه خال غيبة صاحبه ، والمبادلة هي الظاهر في غيره للتفاوت ، حتى لا يكون لأحدهما أخذ نصيبه عند غيبة صاحبه ، إلا أنه إذا كانت من جنس واحد ، أجبره القاضي على القسمة عند طلب أحدهم ؛ لأن فيه معنى الإفراز لتقارب المقاصد ، والمبادلة مما يجري فيه الجبر كما في قضاء الدين ، وإن كانت أجناساً مختلفة لا يجبر القاضي على قسمتها ، لتعذر المعادلة باعتبار فحش التفاوت في المقاصد ، ولو تراضوا عليها جاز ؛ لأن الحق لهم ، وتمامه في «الهداية» .

(يَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يَنْصِبَ قَاسِمًا يَرْزُقُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ لِيَقْسِمَ بَيْنَ النَّاسِ بِغَيْرِ أَجْرَةٍ) ؛ لأن القسمة من جنس عمل القضاء ، من حيث إنه يتم به قطع المنازعة ، فأشبهه رزق القاضي (فإن لم يَفْعَلْ نَصَبَ قَاسِمًا يَقْسِمُ بِالْأَجْرَةِ) من مال المتقاسمين ؛ لأن النفع لهم ، وهي ليست بقضاء حقيقة ، فجاز له أخذ الأجرة عليها ، وإن لم يجز على القضاء كما في «الدر» عن «أخي زاده» ، قال في «الهداية» : والأفضل أن يرزقه من بيت المال ؛ لأنه أرفق بالناس وأبعد عن التهمة ، اهـ .

(وَيَجِبُ أَنْ يَكُونَ) المنصوب للقسمة (عَدْلًا) لأنها من جنس عمل القضاء (مَأْمُونًا) ليعتمد على قوله (عَالِمًا بِالْقِسْمَةِ) ليقدر عليها ؛ لأن مَنْ لا يعلمها لا يقدر عليها .

(وَلَا يَجْبُرُ الْقَاضِي النَّاسَ عَلَى قَاسِمٍ وَاحِدٍ) قال في «الهداية» : معناه لا يجبرهم على أن يستأجروه ، لأنه لا جبر على العقود ، ولأنه لو تعين لَتَحَكَّمَ بالزيادة على أجر مثله ، ولو اصططلحوا فاقسموا جاز ، إلا إذا كان فيهم صغير فيحتاج إلى أمر القاضي ؛ لأنه لا ولاية لهم عليه ، اهـ .

وَأَجْرُ الْقِسْمَةِ عَلَى عَدَدِ الرُّؤُوسِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»:  
عَلَى قَدْرِ الْأَنْصِبَاءِ.

وَإِذَا حَضَرَ الشُّرَكَاءُ وَفِي أَيْدِيهِمْ دَارٌ أَوْ ضَيْعَةٌ أَدَّعَوْا أَنَّهُمْ وَرَثُوهَا عَنْ فُلَانٍ لَمْ  
يُقْسِمُهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» حَتَّى يُقِيمُوا الْبَيِّنَةَ عَلَى مَوْتِهِ وَعَدَدِ وَرَثَتِهِ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»  
وَ«مُحَمَّدٌ»: يَقْسِمُهَا بِاعْتِرَافِهِمْ، وَيَذْكُرُ فِي كِتَابِ الْقِسْمَةِ أَنَّهُ قَسَمَهَا بِقَوْلِهِمْ.  
وَإِذَا كَانَ الْمَالُ الْمُشْتَرَكُ مَا سِوَى الْعِقَارِ وَأَدَّعَوْا أَنَّهُ مِيرَاثٌ قَسَمَهُ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعاً،

(وَلَا يَتْرُكُ) الْقَاضِي (الْقُسَامَ يَشْتَرِكُونَ) كَيْلَا يَتَوَاضَعُوا عَلَى مُغَالَاةِ الْأَجْرِ، فَيَحْصِلُ الْإِضْرَارُ  
بِالنَّاسِ.

(وَأَجْرَةُ الْقِسْمَةِ عَلَى عَدَدِ الرُّؤُوسِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») لِأَنَّ الْأَجْرَ مُقَابِلُ التَّمْيِيزِ، وَإِنَّمَا لَا  
يَتَفَاوَتُ، وَرَبَّمَا يَصْعَبُ الْحِسَابُ بِالنَّظَرِ إِلَى الْقَلِيلِ، وَقَدْ يَنْعَكُسُ الْحَالُ؛ فَتَعَذَّرَ اعْتِبَارُهُ، فَيَتَعَلَّقُ  
الْحُكْمُ بِأَصْلِ التَّمْيِيزِ (وَقَالَا: عَلَى قَدْرِ الْأَنْصِبَاءِ)؛ لِأَنَّهُ مَوْثِقَةُ الْمَلِكِ فَيَتَقَدَّرُ بِقَدْرِهِ. قَالَ فِي  
«التَّصْحِيحِ»: وَعَلَى «قَوْلِ الْإِمَامِ» مَشَى فِي «الْمَغْنِيِّ» وَ«الْمَحْبُوبِيِّ» وَغَيْرِهِمَا.

(وَإِذَا حَضَرَ الشُّرَكَاءُ عِنْدَ الْقَاضِي وَفِي أَيْدِيهِمْ دَارٌ أَوْ ضَيْعَةٌ) أَيِ أَرْضٍ (أَدَّعَوْا أَنَّهُمْ وَرَثُوهَا  
عَنْ مُورَثِهِمْ (فُلَانٍ، لَمْ يَقْسِمُهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)، لِأَنَّ الْقِسْمَةَ قَضَاءٌ عَلَى الْمَيِّتِ؛ إِذَا التَّرَكَةَ  
مُبَقَّاةً عَلَى مَلِكِهِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ؛ بِدَلِيلِ ثَبُوتِ حَقِّهِ فِي «الزَّوَادِدِ»، كَأَوْلَادِ مَلِكِهِ وَأَرْبَاحِهِ، حَتَّى تَقْضَى  
دَيُونُهُ مِنْهَا وَتَنْفَذَ وَصَايَاهُ، وَبِالْقِسْمَةِ يَنْقَطِعُ حَقُّ الْمَيِّتِ عَنِ التَّرَكَةِ، حَتَّى لَا يَثْبُتَ حَقُّهُ فِيمَا يَحْدُثُ  
بَعْدَهُ مِنَ الزَّوَادِدِ؛ فَكَانَتْ قَضَاءٌ عَلَى الْمَيِّتِ، فَلَا يَجَازُونَ إِلَيْهَا بِمَجْرَدِ الدَّعْوَى، بَلْ (حَتَّى يُقِيمُوا  
الْبَيِّنَةَ عَلَى مَوْتِهِ وَعَدَدِ وَرَثَتِهِ) وَيَصِيرَ الْبَعْضُ مُدَّعِياً وَالْبَعْضُ الْآخَرُ خَصْماً عَنِ الْمَوْرَثِ؛ وَلَا يَمْتَنِعُ  
ذَلِكَ بِإِقْرَارِهِ، كَمَا فِي الْوَارِثِ أَوْ الْوَصِيِّ الْمُقَرَّبِ بِالْدِّينِ فَإِنَّهُ تَقْبَلُ الْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ مَعَ إِقْرَارِهِ (وَقَالَا:  
يُقْسِمُهَا بِاعْتِرَافِهِمْ) لِأَنَّ الْيَدَ دَلِيلُ الْمَلِكِ، وَلَا مَنَازَعَ لَهُمْ، فَيُقْسِمُهَا كَمَا فِي الْمَنْقُولِ وَالْعِقَارِ  
الْمُشْتَرَى (و) لَكِنْ (يَذْكُرُ فِي كِتَابِ الْقِسْمَةِ أَنَّهُ قَسَمَهَا بِقَوْلِهِمْ) لِيَقْتَصِرَ عَلَيْهِمْ، وَلَا يَكُونَ قَضَاءٌ  
عَلَى شَرِيكَ آخَرٍ لَهُمْ.

قَالَ الْإِمَامُ «جَمَالُ الْإِسْلَامِ» فِي شَرْحِهِ: الصَّحِيحُ قَوْلُ الْإِمَامِ، وَاعْتَمَدَهُ «الْمَحْبُوبِيُّ»  
وَ«النَّسْفِيُّ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» وَغَيْرُهُمْ، كَذَا فِي «التَّصْحِيحِ».

(وَإِذَا كَانَ الْمَالُ الْمُشْتَرَكُ مَا سِوَى الْعِقَارِ وَأَدَّعَوْا أَنَّهُ مِيرَاثٌ) أَوْ مُشْتَرَى أَوْ مَلِكٌ مُطْلَقٌ،  
وَطَلَبُوا قِسْمَتَهُ (قَسَمَهُ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعاً)؛ لِأَنَّ فِي قِسْمَةِ الْمَنْقُولِ نَظَرًا لِلْحَاجَةِ إِلَى الْحِفْظِ (وَإِنْ

وَأِنْ أَدَّعَوْا فِي الْعَقَارِ أَنَّهُمْ اشْتَرَوْهُ قَسَمَهُ بَيْنَهُمْ، وَإِنْ أَدَّعَوْا الْمَلِكَ وَلَمْ يَذْكُرُوا كَيْفَ انْتَقَلَ قَسَمَهُ بَيْنَهُمْ.

وَإِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّرَكَاءِ يَنْتَفِعُ بِنَصِيبِهِ قَسَمَ بِطَلَبِ أَحَدِهِمْ، وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمْ يَنْتَفِعُ، وَالْآخَرُ يَسْتَضِرُّ لِقَلَّةِ نَصِيبِهِ، فَإِنْ طَلَبَ صَاحِبُ الْكَثِيرِ قَسَمَ، وَإِنْ طَلَبَ صَاحِبُ الْقَلِيلِ لَمْ يَقْسِمَ، وَإِنْ كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ يَسْتَضِرُّ لَمْ يَقْسِمَا إِلَّا بِتَرَاضِيهِمَا.

وَيُقْسَمُ الْعُرُوضُ إِذَا كَانَتْ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ، وَلَا يُقْسَمُ الْجَنَسَانِ بَعْضُهُمَا فِي بَعْضٍ، وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: لَا يُقْسَمُ الرَّقِيقُ وَلَا الْجَوْهَرُ لِتَفَاوُتِهِ وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ»:

أَدَّعَوْا فِي الْعَقَارِ أَنَّهُمْ اشْتَرَوْهُ وَطَلَبُوا قِسْمَتَهُ (قَسَمَهُ بَيْنَهُمْ) أَيْضاً؛ لِأَنَّ الْمَبِيعَ يَخْرُجُ مِنْ مَلِكِ الْبَائِعِ وَإِنْ لَمْ يَقْسَمَ، فَلَمْ تَكُنِ الْقِسْمَةُ قِضَاءً عَلَى الْغَيْرِ (وَإِنْ أَدَّعَوْا الْمَلِكَ الْمَطْلُوقَ، وَ لَمْ يَذْكُرُوا كَيْفَ انْتَقَلَ) إِلَيْهِمْ (قَسَمَهُ بَيْنَهُمْ) أَيْضاً؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي الْقِسْمَةِ قِضَاءٌ عَلَى الْغَيْرِ؛ فَإِنَّهُمْ مَا أَقْرَأُوا بِالْمَلِكِ لَغَيْرِهِمْ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: هَذِهِ رَوَايَةُ «كِتَابِ الْقِسْمَةِ»، وَفِي رَوَايَةِ «الْجَامِعِ»: لَا يَقْسِمُهَا حَتَّى يَقِيمَا الْبَيِّنَةَ أَنَّهَا لَهُمَا، قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: ثُمَّ قِيلَ هُوَ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ» خَاصَّةً، وَقِيلَ: هُوَ قَوْلُ الْكَلِّ، وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَكَذَا نَقَلَ «الزَّاهِدِيُّ».

(وَإِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّرَكَاءِ يَنْتَفِعُ بِنَصِيبِهِ) بَعْدَ الْقِسْمَةِ (قَسَمَ بِطَلَبِ أَحَدِهِمْ)؛ لِأَنَّ فِي الْقِسْمَةِ تَكْمِيلَ الْمَنْفَعَةِ فَكَانَتْ حَقّاً لَزَماً فِيمَا يَقْبَلُهَا بَعْدَ طَلَبِ أَحَدِهِمْ (وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمْ يَنْتَفِعُ) بِالْقِسْمَةِ، لَكَثَرَةِ نَصِيبِهِ (وَالْآخَرُ يَسْتَضِرُّ لِقَلَّةِ نَصِيبِهِ، فَإِنْ طَلَبَ صَاحِبُ الْكَثِيرِ قَسَمَ) لَهُ؛ لِأَنَّهُ يَنْتَفِعُ بِنَصِيبِهِ، فَاعْتَبِرَ طَلَبُهُ؛ لِأَنَّ الْحَقَّ لَا يَبْطُلُ بِتَضَرُّرِ الْغَيْرِ. (وَإِنْ طَلَبَ صَاحِبُ الْقَلِيلِ لَمْ يَقْسِمَ) لَهُ؛ لِأَنَّهُ يَسْتَضِرُّ فَكَانَ مُتَعَتِّباً فِي طَلَبِهِ، فَلَمْ يَعْتَبِرْ طَلَبُهُ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَذَكَرَ «الْخِصَافُ» عَلَى قَلْبِ هَذَا، وَذَكَرَ الْحَاكِمُ فِي «مَخْتَصَرِهِ» أَنَّ أَيهَا طَلَبَ الْقِسْمَةَ يَقْسَمُ الْقَاضِي، قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ» وَشَرَحَ «الزَّاهِدِيُّ»: إِنْ الْأَصَحُّ مَا ذَكَرَ فِي الْكِتَابِ، وَعَلَيْهِ مَشَى «الْإِمَامُ الْبَرْهَانِيُّ»، وَ«النَّسْفِيُّ»، وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» وَغَيْرُهُمْ، أَهـ. (وَإِنْ كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَسْتَضِرُّ) لِقَلَّتِهِ (لَمْ يَقْسِمَا) الْقَاضِي (إِلَّا بِتَرَاضِيهِمَا)؛ لِأَنَّ الْجَبَرَ عَلَى الْقِسْمَةِ لِتَكْمِيلِ الْمَنْفَعَةِ، وَفِي هَذَا تَفْوِيتُهَا، وَيَجُوزُ بِتَرَاضِيهِمَا؛ لِأَنَّ الْحَقَّ لَهُمَا، وَهَذَا أَعْرَفُ بِشَأْنِهِمَا.

(وَيُقْسَمُ الْعُرُوضُ) جَمْعُ عَرْضٍ - كَفُلْسٍ - خِلَافَ الْعَقَارِ (إِذَا كَانَتْ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ) لِاتِّحَادِ الْمَقَاصِدِ فَيَحْصُلُ التَّعْدِيلُ فِي الْقِسْمَةِ وَالتَّكْمِيلُ فِي الْمَنْفَعَةِ، (وَلَا يُقْسَمُ الْجَنَسَانِ بَعْضُهُمَا فِي بَعْضٍ)؛ لِأَنَّهُ لَا اخْتِلَافَ بَيْنَ الْجَنَسَيْنِ؛ فَلَا تَقَعُ الْقِسْمَةُ تَمَيِّزاً، بَلْ تَقَعُ مَعَاوِضَةً، وَسَبِيلُهَا التَّرَاضِي دُونَ جَبْرِ الْقَاضِي. (وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: لَا يُقْسَمُ الرَّقِيقُ وَلَا الْجَوْهَرُ لِتَفَاوُتِهِ)؛ لِأَنَّ

و«محمَّد»: يَقْسِمُ الرَّقِيقَ.

وَلَا يُقْسَمُ حَمَامٌ وَلَا بَيْتَرٌ وَلَا رَحَى إِلَّا أَنْ يَتَرَاضَى الشُّرَكَاءُ.

وَإِذَا حَضَرَ وَارِثَانِ وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ عَلَى الْوَفَاةِ وَعَدَدِ الْوَرَثَةِ وَالذَّارُ فِي أَيْدِيهِمْ وَمَعَهُمْ وَارِثٌ غَائِبٌ قَسَمَهَا الْقَاضِي بِطَلَبِ الْحَاضِرِينَ، وَيَنْصِبُ لِلْغَائِبِ وَكِيلًا يَقْبِضُ نَصِيبَهُ، وَإِنْ كَانُوا مُشْتَرِينَ لَمْ يَقْسِمَ مَعَ غَيْبَةِ أَحَدِهِمْ، وَإِنْ كَانَ الْعَقَارُ فِي يَدِ الْوَارِثِ الْغَائِبِ لَمْ

التفاوت في الأدمي فاحش؛ لتفاوت المعاني الباطنة، فكان كالجنس المختلف، بخلاف الحيوانات، لأن التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس، وتفاوتُ الجواهر أفحش من تفاوت الرقيق. (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَقْسِمُ الرَّقِيقَ) لاتحاد الجنس كما في الإبل والغنم، قال في «الهداية»: وأما الجواهر فقد قيل: إذا اختلف الجنس لا يقسم كما في اللآليء والياقوت، وقيل: لا يقسم الكبار منها لكثرة التفاوت، ويقسم الصغار لقلة التفاوت، وقيل: يجري الجواب على إطلاقه؛ لأن جهالة الجواهر أفحش من جهالة الرقيق. ألا ترى أنه لو تزوج على لؤلؤة، أو ياقوتة، أو خالع عليهما لا تصح التسمية، ويصح ذلك على عبد؛ فأولى أن لا يجبر على القسمة، اهـ. قال الإمام «بهاء الدين» في شرحه: «الصحيح» قول «أبي حنيفة»، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة» وغيرهم، كذا في «التصحيح».

(وَلَا يُقْسَمُ حَمَامٌ، وَلَا بَيْتَرٌ، وَلَا رَحَى) وَلَا كُلُّ مَا فِي قَسْمِهِ ضَرَرُ لَهُمْ، كَالْحَائِظِ بَيْنَ الدَّارَيْنِ وَالْكَتَبِ؛ لِأَنَّهُ يَشْتَمِلُ عَلَى الضَّرَرِ فِي الطَّرَفَيْنِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَبْقَى كُلُّ نَصِيبٍ مُنْتَفِعاً بِهِ انْتِفَاعاً مَقْصُوداً؛ فَلَا يَقْسِمُهُ الْقَاضِي، بِخِلَافِ التَّرَاضِي كَمَا مَرَّ، وَلِذَا قَالَ: (إِلَّا أَنْ يَتَرَاضَى الشُّرَكَاءُ)؛ لِاتِّزَامِهِمُ الضَّرَرَ، وَهَذَا إِذَا كَانُوا مِمَّنْ يَصَحُّ اتِّزَامُهُمْ، وَإِلَّا فَلَا.

(وَإِذَا حَضَرَ وَارِثَانِ وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ عَلَى الْوَفَاةِ، وَعَدَدِ الْوَرَثَةِ، وَالذَّارُ) أَوْ الْعُرُوضُ بِالْأُولَى (فِي أَيْدِيهِمَا، وَمَعَهُمَا وَارِثٌ غَائِبٌ) أَوْ صَغِيرٌ (قَسَمَهَا الْقَاضِي بِطَلَبِ الْحَاضِرِينَ، وَيَنْصِبُ لِلْغَائِبِ وَكِيلًا) وَلِلصَّغِيرِ وَصِيًّا (يَقْبِضُ نَصِيبَهُ)؛ لِأَنَّهُ فِي ذَلِكَ نَظَرًا لِلْغَائِبِ وَالصَّغِيرِ، وَلَا بَدَّ مِنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ عَلَى أَصْلِ الْمِيرَاثِ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» أَيْضًا، لِأَنَّهُ فِي هَذِهِ الْقِسْمَةِ قَضَاءٌ عَلَى الْغَائِبِ وَالصَّغِيرِ بِقَوْلِهِمْ، خِلَافًا لَهُمَا.

(وَإِنْ كَانُوا مُشْتَرِينَ لَمْ يَقْسِمَ مَعَ غَيْبَةِ أَحَدِهِمْ) وَالْفَرْقُ أَنَّ مَلِكَ الْوَارِثِ مَلِكُ خِلَافَةٍ، حَتَّى يَرُدَّ بِالْعَيْبِ وَيَرُدَّ عَلَيْهِ بِالْعَيْبِ فِيمَا اشْتَرَاهُ الْمَوْرَثُ وَيَصِيرُ مَغْرُورًا بِشَرَاءِ الْمَوْرَثِ، فَانْتَصَبَ أَحَدُهُمَا خَصِمًا عَنِ الْمَيِّتِ فِيمَا فِي يَدِهِ وَالْآخَرُ عَنْ نَفْسِهِ، فَصَارَتِ الْقِسْمَةُ قَضَاءً بِحَضْرَةِ الْمُتَخَاصِمِينَ؛ أَمَّا الْمَلِكُ الثَّابِتُ بِالشَّرَاءِ فَمَلِكٌ مُبْتَدَأٌ، وَلِهَذَا لَا يَرُدُّ بِالْعَيْبِ عَلَى بَائِعِ بَائِعِهِ، فَلَا

يُقَسَّم، وَإِنْ حَضَرَ وَارِثٌ وَاحِدٌ لَمْ يُقَسَّم.

وَإِذَا كَانَتْ دُورٌ مُشْتَرَكَةٌ فِي مِصْرٍ وَاحِدٍ قُسِمَتْ كُلُّ دَارٍ عَلَى حَدِيثِهَا فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: إِنْ كَانَ الْأَصْلَحُ لَهُمْ قِسْمَةٌ بَعْضُهَا فِي بَعْضٍ قَسَمَهَا.

يصلح الحاضر خصماً عن الغائب، فوضح الفرق، «هداية».

(وَإِنْ كَانَ الْعَقَارُ) أَوْ شَيْءٌ مِنْهُ (فِي يَدِ الْوَارِثِ الْغَائِبِ) أَوْ مَوْدَعِهِ (لَمْ يُقَسَّم) قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: وَكَذَا إِذَا كَانَ فِي يَدِ الصَّغِيرِ؛ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ قِضَاءٌ عَلَى الْغَائِبِ وَالصَّغِيرِ بِاسْتِحْقَاقِ يَدِهِمَا مِنْ غَيْرِ خَصْمٍ حَاضِرٍ عَنْهُمَا، وَأَمِينُ الْخَصْمِ لَيْسَ بِخَصْمٍ عَنْهُ فِيمَا يَسْتَحِقُّ عَلَيْهِ، وَالْقِضَاءُ مِنْ غَيْرِ خَصْمٍ لَا يَجُوزُ، وَلَا فَرْقُ فِي هَذَا الْفَصْلِ بَيْنَ إِقَامَةِ الْبَيْتَةِ وَعَدَمِهَا، هُوَ الصَّحِيحُ كَمَا أُطْلِقَ فِي الْكِتَابِ، اهـ.

(وَإِنْ حَضَرَ وَارِثٌ وَاحِدٌ لَمْ يُقَسَّم) وَإِنْ أَقَامَ الْبَيْتَةَ؛ لِأَنَّهُ لَا يَدُ مِنْ حُضُورِ الْخَصْمَيْنِ؛ لِأَنَّ الْوَاحِدَ لَا يَصْلَحُ مَخَاصِمًا وَمَخَاصِمًا، وَكَذَا مَقَاسِمًا وَمَقَاسِمًا، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ الْحَاضِرُ اثْنَيْنِ عَلَى مَا بَيْنَا، وَلَوْ كَانَ الْحَاضِرُ كَبِيرًا وَصَغِيرًا نَصَبَ الْقَاضِي عَنْ الصَّغِيرِ وَصِيًّا، وَقَسَمَ إِذَا أُقِيمَتِ الْبَيْتَةُ، وَكَذَا إِذَا حَضَرَ وَارِثٌ كَبِيرٌ وَمَوْصِيٌّ لَهُ بِالثَّلْثِ فِيهَا وَطَلَبَا الْقِسْمَةَ وَأَقَامَا الْبَيْتَةَ عَلَى الْمِيرَاثِ وَالْوَصِيَّةِ؛ لِاجْتِمَاعِ الْخَصْمَيْنِ الْكَبِيرِ عَنِ الْمَيِّتِ وَالْمَوْصِيٍّ لَهُ عَنْ نَفْسِهِ، وَكَذَا الْوَصِيُّ عَنِ الصَّبِيِّ كَأَنَّهُ حَاضِرٌ بِنَفْسِهِ بَعْدَ الْبُلُوغِ لِقِيَامِهِ مَقَامَهُ، «هداية».

فَقَوْلُهُ فِيمَا تَقَدَّمَ: «وَكَذَا إِذَا كَانَ فِي يَدِ صَغِيرٍ» أَيِ غَائِبٍ، كَمَا يَدُلُّ لَهُ مَا فِي «الْبَزَازِيَةِ»، وَنَصَهُ: وَإِنْ حَضَرَ الْوَارِثُ وَمَعَهُ صَغِيرٌ نَصَبَ وَصِيًّا وَقَسَمَ بَيْنَهُمَا كَمَا مَرَّ، فَإِنْ كَانَ الصَّغِيرُ غَائِبًا وَطَلَبَ مِنَ الْحَاكِمِ نَصَبَ الْوَصِيِّ لَا يَنْصَبُ، إِلَى أَنْ قَالَ: وَالْفَرْقُ بَيْنَ الصَّغِيرِ الْغَائِبِ وَالْحَاضِرِ أَنَّ الدَّعْوَى لَا تَصِحُّ إِلَّا عَلَى خَصْمٍ حَاضِرٍ، وَجَعَلَ الْغَيْرَ خَصْمًا عَنِ الْغَائِبِ خِلَافَ الْحَقِيقَةِ، فَلَا يَصَارُ إِلَيْهِ إِلَّا عِنْدَ الْعِجْزِ، وَالصَّغِيرُ عَاجِزٌ عَنِ الْجَوَابِ، لَا عَنْ الْحُضُورِ؛ فَلَمْ يَجْعَلْ عَنْهُ غَيْرَهُ خَصْمًا فِي حَقِّ الْحُضُورِ، وَجَعَلَ خَصْمًا فِي الْجَوَابِ، فَإِذَا كَانَ الصَّبِيُّ حَاضِرًا وَجَدَ الدَّعْوَى عَلَى حَاضِرٍ فَيَنْصَبُ وَصِيًّا عَنْهُ فِي الْجَوَابِ، وَإِنْ كَانَ غَائِبًا لَمْ يَوْجَدْ الدَّعْوَى عَلَى حَاضِرٍ، فَلَا يَنْصَبُ وَصِيًّا عَنْهُ فِي الْجَوَابِ لِعَدَمِ صَحَّةِ الدَّعْوَى، اهـ.

(وَإِذَا كَانَتْ دُورٌ مُشْتَرَكَةٌ فِي مِصْرٍ وَاحِدٍ قُسِمَتْ كُلُّ دَارٍ عَلَى حَدِيثِهَا فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»؛) لِأَنَّ الدُّورَ أَجْنَاسَ مُخْتَلَفَةٍ؛ لِاخْتِلَافِ الْمَقَاصِدِ بِاخْتِلَافِ الْمَحَالِّ وَالْجِيرَانِ وَالْقَرَبِ مِنَ الْمَسْجِدِ وَالْمَاءِ وَالسُّوقِ، فَلَا يُمْكِنُ التَّعْدِيلُ (وَقَالَا): الرَّأْيُ فِيهِ إِلَى الْقَاضِي (إِنْ كَانَ الْأَصْلَحُ لَهُمْ قِسْمَةٌ بَعْضُهَا فِي بَعْضٍ قَسَمَهَا) كَذَلِكَ، وَلَا قِسْمَهَا كُلُّ دَارٍ عَلَى حَدِيثِهَا؛ لِأَنَّ الْقَاضِي

وَأِنْ كَانَتْ دَارٌ وَضِيعَةٌ، أَوْ دَارٌ وَحَائُوتٌ، قَسَمَ كُلُّ وَاحِدٍ عَلَى حَدِّهِ.

وَيَنْبَغِي لِلْقَاسِمِ : أَنْ يُصَوِّرَ مَا يَقْسِمُهُ، وَيُعَدِّلُهُ، وَيَذَرَعُهُ، وَيُقَوِّمَ الْبِنَاءَ، وَيَفَرِّزَ كُلَّ نَصِيبٍ عَنِ الْبَاقِي بِطَرِيقِهِ وَشَرْبِهِ حَتَّى لَا يَكُونَ لِنَصِيبٍ بَعْضُهُمْ بِنَصِيبِ الْآخَرِ تَعَلُّقٌ، ثُمَّ يَلْقَبُ نَصِيبًا بِالْأَوَّلِ، وَالَّذِي يَلِيهِ بِالثَّانِي وَالثَّلَاثِ، وَعَلَى هَذَا؛ ثُمَّ يُخْرِجُ الْقُرْعَةَ فَمَنْ خَرَجَ

مأمور بفعل الأصلح مع المحافظة على الحقوق. قال «الإسبيجاني»: الصحيح قول الإمام، وعليه مشى «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما، «تصحيح».

قال في «الهداية»: وتقييد الكتاب بكونهما في مصر واحد، إشارة إلى أن الدارين إذا كانتا في مصرين لا يجتمعان في القسمة عندهما، وهو رواية هلال عنهما، وعن «محمد»: أنه يقسم أحدهما في الأخرى، اهـ.

(وَأِنْ كَانَتْ دَارٌ وَضِيعَةٌ) أي: أرض (أَوْ دَارٌ وَحَائُوتٌ - قَسَمَ كُلُّ وَاحِدٍ عَلَى حَدِّهِ مُطْلَقًا) لاختلاف الجنس.

قال في «الدرر»: ههنا أمور ثلاثة: الدور، والبيوت، والمنازل، فالدور - متلازقة كانت أو متفرقة - لا تقسم قسمة واحدة إلا بالتراضي، والبيوت تقسم مطلقاً لتقاربها في معنى السكنى، والمنازل إن كانت مجتمعة في دار واحدة متلاصقة بعضها ببعض، قسمت قسمة واحدة، وإلا فلا؛ لأن المنزل فوق البيت ودون الدار، فالحقت المنازل بالبيوت إذا كانت متلاصقة، وبالدور إذا كانت متباعدة، وقالوا في الفصول كلها: ينظر القاضي إلى أعدل الوجوه، ويمضي على ذلك، وأما الدور والضِيعَة والدور والحائوت، فيقسم كل منها وحدها لاختلاف الجنس، اهـ.

ولما فرغ من بيان القسمة، وبيان ما يقسم وما لا يقسم، شرع في بيان كيفية القسمة، فقال:

(وَيَنْبَغِي لِلْقَاسِمِ أَنْ يُصَوِّرَ مَا يَقْسِمُهُ) على قرطاس ليتمكن حفظه ورفعها للقاضي (وَيُعَدِّلُهُ) يعني يسويه على سهام القسمة، ويروى «ويغزله» أي يقطعه بالقسمة عن غيره، «هداية» (وَيَذَرَعُهُ) ليعرف قدره (وَيُقَوِّمُ الْبِنَاءَ) لأنه ربما يحتاجه آخرأ (وَيَفَرِّزُ كُلَّ نَصِيبٍ عَنِ الْبَاقِي بِطَرِيقِهِ وَشَرْبِهِ، حَتَّى لَا يَكُونَ لِنَصِيبٍ بَعْضُهُمْ بِنَصِيبِ الْآخَرِ تَعَلُّقٌ) ليتحقق معنى التمييز والإفراز تمام التحقيق (ثُمَّ يَلْقَبُ) الأنصاء (نَصِيبًا بِالْأَوَّلِ وَالَّذِي يَلِيهِ بِالثَّانِي وَالثَّلَاثِ) بالثالث والرابع وما بعده (وَعَلَى هَذَا) المنوال: ويكتب أسماء المتقاسمين على قطع قرطاس<sup>(١)</sup>، أو نحوه، وتوضع في

(١) القرطاس. بكسر القاف وضمها. الذي يكتب فيه من ورق ونحوه.

اسْمُهُ أَوَّلًا فَلَهُ السَّهْمُ الْأَوَّلُ، وَمَنْ خَرَجَ ثَانِيًا فَلَهُ السَّهْمُ الثَّانِي.

وَلَا يُدْخِلُ فِي الْقِسْمَةِ الدَّرَاهِمَ وَالْدَّنَانِيرَ إِلَّا بِتَرَاضِيهِمْ.

وَأِنْ قَسَمَ بَيْنَهُمْ وَلِأَحَدِهِمْ مَسِيلٌ فِي مِلْكٍ الْآخِرِ، أَوْ طَرِيقٌ لَمْ يُشْتَرَطْ فِي الْقِسْمَةِ: فَإِنْ أُمِكنَ صَرْفُ الطَّرِيقِ وَالْمَسِيلِ عَنْهُ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَسْتَطْرِقَ وَيُسِيلَ فِي نَصِيبِ الْآخِرِ،

كَيْسٍ أَوْ نَحْوِهِ، وَيَجْعَلُهَا قِرْعَةً (ثُمَّ يُخْرِجُ الْقِرْعَةَ) أَيِ قِطْعَةٍ مِنْ تِلْكَ الْقِطْعِ الْمَكْتُوبِ فِيهَا أَسْمَاءُ الْمُتَقَاسِمِينَ (فَمَنْ خَرَجَ اسْمُهُ أَوَّلًا فَلَهُ السَّهْمُ الْأَوَّلُ) أَيِ الْمَلْقَبِ بِالْأَوَّلِ (وَمَنْ خَرَجَ) اسْمُهُ (ثَانِيًا فَلَهُ السَّهْمُ الثَّانِي) وَهَلَمْ جَرَاءً، وَهَذَا حَيْثُ اتَّحَدَتْ السَّهَامُ.

فَلَوْ اخْتَلَفَتْ السَّهَامُ - بِأَنْ كَانَتْ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ مَثَلًا، لِأَحَدِهِمْ عَشْرَةُ أَسْهُمٍ، وَلِآخَرِ خَمْسَةُ أَسْهُمٍ، وَلِآخَرِ سَهْمٌ - جَعَلُهَا سِتَّةَ عَشَرَ سَهْمًا، وَكُتِبَ أَسْمَاءُ الثَّلَاثَةِ، فَإِنْ خَرَجَ أَوَّلًا اسْمُ صَاحِبِ الْعَشْرَةِ، أُعْطِيَ الْأَوَّلُ وَتِسْعَةٌ مُتَّصِلَةٌ بِهِ؛ لِيَكُونَ سَهَامُهُ عَلَى الْإِتِّصَالِ، وَهَكَذَا حَتَّى يَتِمَّ.

قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَقَوْلُهُ فِي الْكِتَابِ «وَيُفَرِّزُ كُلُّ نَصِيبٍ بِطَرِيقِهِ وَشَرْبِهِ» بَيَانُ الْأَفْضَلِ، وَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ أَوْ لَمْ يُمْكِنْ جَازٍ، عَلَى مَا نَذَكِرُهُ بِتَفْصِيلِهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، وَالْقِرْعَةُ: لَتَطْيِيبِ الْقُلُوبِ وَإِزَاحَةِ تَهْمَةِ الْمِيلِ، حَتَّى لَوْ عَيْنَ لِكُلِّ مِنْهُمْ مِنْ غَيْرِ اقْتِرَاعٍ جَازٍ؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الْقَضَاءِ فَمِلْكُ الْإِثْرَامِ، اهـ.

(وَلَا يُدْخِلُ) الْقِسَامِ (فِي الْقِسْمَةِ الدَّرَاهِمَ وَالْدَّنَانِيرَ) لِأَنَّ الْقِسْمَةَ تَجْرِي فِي الْمَشْتَرَكِ، وَالْمَشْتَرَكِ بَيْنَهُمَا الْعُقَارُ لَا الدَّرَاهِمَ وَالْدَّنَانِيرَ، فَلَوْ كَانَ بَيْنَهُمَا دَارٌ وَأَرَادُوا قِسْمَتَهَا وَفِي أَحَدِ الْجَانِبَيْنِ فَضْلٌ بِنَاءٍ، فَأَرَادَ أَحَدُهُمَا أَنْ يَكُونَ عَوْضُ الْبِنَاءِ دَرَاهِمَ وَأَرَادَ الْآخَرُ أَنْ يَكُونَ عَوْضُهُ مِنَ الْأَرْضِ فَإِنَّهُ يَجْعَلُ عَوْضَهُ مِنَ الْأَرْضِ، وَلَا يَكْلِفُ الَّذِي وَقَعَ الْبِنَاءُ فِي نَصِيبِهِ أَنْ يَرُدَّ بِإِزَائِهِ دَرَاهِمَ (إِلَّا بِتَرَاضِيهِمْ)؛ لَمَّا فِي الْقِسْمَةِ مِنْ مَعْنَى الْمُبَادَلَةِ؛ فَيَجُوزُ دُخُولُ الدَّرَاهِمِ فِيهَا بِالتَّرَاضِي دُونَ جَبْرِ الْقَاضِي، إِلَّا إِذَا تَعَدَّرَ فَحَيْثُذُ الْقَاضِي ذَلِكَ.

قَالَ فِي «الْيَنَابِيعِ»: قَوْلُ «الْقُدُورِيِّ» «وَلَا يَدْخُلُ فِي الْقِسْمَةِ الدَّرَاهِمُ وَالْدَّنَانِيرُ» يَرِيدُ بِهِ إِذَا امْتَكَنَتِ الْقِسْمَةُ بِدُونِهَا، أَمَّا إِذَا لَمْ تُمْكِنْ عَدْلُ أَوْضَعِ الْأَنْصِبَاءِ بِالدَّرَاهِمِ وَالْدَّنَانِيرِ، اهـ.

قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَفِي بَعْضِ «النَّسَخِ»: «يَنْبَغِي لِلْقَاضِي أَنْ لَا يَدْخُلَ فِي الْقِسْمَةِ الدَّرَاهِمُ وَالْدَّنَانِيرُ، فَإِنْ فَعَلَ جَازٍ، وَتَرَكَهُ أَوَّلَى» اهـ.

(فَإِنْ قَسَمَ بَيْنَهُمْ وَلِأَحَدِهِمْ مَسِيلٌ) مَاءٌ (فِي مِلْكٍ الْآخِرِ، أَوْ طَرِيقٌ) أَوْ نَحْوُهُ، وَالْحَالُ أَنَّهُ (لَمْ يُشْتَرَطْ) ذَلِكَ (فِي الْقِسْمَةِ، فَإِنْ أُمِكنَ صَرْفُ) ذَلِكَ (الطَّرِيقِ وَالْمَسِيلِ عَنْهُ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ

وَأِنْ لَمْ يُمْكِنْ فُسِّخَتِ الْقِسْمَةُ.

وَأِنْ كَانَ سُفْلٌ لَا عُلوَّ لَهُ، وَعُلوٌّ لَا سُفْلَ لَهُ، وَسُفْلٌ لَهُ عُلوٌّ، قَوْمٌ كُلُّ وَاحِدٍ عَلَى حِدَّتِهِ، وَقُسِمَ بِالْقِيَمَةِ، وَلَا مُعْتَبَرٌ بغيرِ ذَلِكَ.

وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَقَاسِمُونَ فَشَهِدَ الْقَاسِمَانِ، قُبِلَتْ شَهَادَتُهُمَا.

فَإِنْ ادَّعَى أَحَدُهُمَا الْغَلَطَ، وَزَعَمَ أَنَّ مِمَّا أَصَابَهُ شَيْئاً فِي يَدِ صَاحِبِهِ، وَقَدْ أَشْهَدَ عَلَى

يَسْتَطْرِقُ وَيُسِيلُ فِي نَصِيبِ الشَّرِيكَ (الْآخَرِ)؛ لِأَنَّهُ أُمِكنَ تَحْقِيقَ الْقِسْمَةِ مِنْ غَيْرِ ضَرَرٍ (وَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ) ذَلِكَ (فُسِّخَتِ الْقِسْمَةُ) لِأَنَّهَا مُخْتَلَةٌ لِبَقَاءِ الْاِخْتِلَاطِ فَتَسْتَأْنَفُ.

(وَإِذَا كَانَ) الَّذِي يَرَادُ قِسْمَتَهُ بَعْضُهُ (سُفْلٌ لَا عُلوَّ لَهُ) أَيُّ: لَيْسَ فَوْقَهُ عُلُوٌّ، أَوْ فَوْقَهُ عُلُوٌّ لِلْغَيْرِ (وَر) بَعْضُهُ (عُلوٌّ لَا سُفْلَ لَهُ) بَأَنَّ كَانَ السُّفْلَ لِلْغَيْرِ، (وَر) بَعْضُهُ (سُفْلٌ لَهُ عُلوٌّ قَوْمٌ كُلُّ وَاحِدٍ عَلَى حِدَّتِهِ، وَقُسِمَ بِالْقِيَمَةِ، وَلَا مُعْتَبَرٌ بغيرِ ذَلِكَ) وَهَذَا عِنْدَ «مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ» وَ«أَبُو يُونُسَ»: يَقْسَمُ بِالذَّرْعِ، ثُمَّ اخْتَلَفَا فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ بِالذَّرْعِ؛ قَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: ذِرَاعٌ مِنَ السُّفْلِ بِذِرَاعَيْنِ مِنَ الْعُلُوِّ، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ»: ذِرَاعٌ بِذِرَاعٍ، ثُمَّ قِيلَ: كُلُّ مَنِهَا عَلَى عَادَةِ أَهْلِ عَصْرِهِ، أَوْ بِلَدِهِ، وَقِيلَ: اخْتِلَافٌ مَعْنَى، قَالَ «الْإِسْبِيجَايُ»: وَ«الصَّحِيحُ» قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ».

قُلْتُ: هَذَا «الصَّحِيحُ» بِالنِّسْبَةِ إِلَى قَوْلِ «أَبِي يُونُسَ»، وَ«الْمَشَايِخُ» اخْتَارُوا قَوْلَ «مُحَمَّدٍ»، بَلْ قَالَ فِي «التَّحْقِيقِ» وَ«الْبَدَائِعِ»: وَالْعَمَلُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عَلَى قَوْلِ «مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ فِي «الْيَنَابِيعِ» وَ«الْهُدَايَةِ» وَشَرَحَ «الزَّاهِدِيُّ» وَ«الْمَحِيطُ»: وَعَلَيْهِ «الْفَتْوَى» الْيَوْمَ، كَذَا فِي «التَّصْحِيحِ».

(وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَقَاسِمُونَ) فِي الْقِسْمَةِ (فَشَهِدَ الْقَاسِمَانِ، قُبِلَتْ شَهَادَتُهُمَا) قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: الَّذِي ذَكَرَهُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُونُسَ»، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لَا تَقْبَلُ، وَهُوَ قَوْلُ «أَبِي يُونُسَ» أَوَّلًا، وَبِهِ قَالَ «الشَّافِعِيُّ»، وَذَكَرَ «الْخَصَافُ» قَوْلَ «مُحَمَّدٍ» مَعَ قَوْلِهِمَا، وَقَاسَمُ الْقَاضِي وَغَيْرُهُ سَوَاءً، وَقَالَ «جَمَالُ الْإِسْلَامِ»: الصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَعَلَيْهِ مَشَى «الْبَرْهَانِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ»، وَغَيْرُهُمَا، «تَصْحِيحٌ».

(فَإِنْ ادَّعَى أَحَدُهُمَا) أَيُّ الْمُتَقَاسِمَانِ (الْغَلَطَ) فِي الْقِسْمَةِ (وَزَعَمَ أَنَّ مِمَّا أَصَابَهُ شَيْئاً فِي يَدِ صَاحِبِهِ، وَقَدْ كَانَ) أَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ بِالْإِسْتِيفَاءِ، لَمْ يُصَدَّقْ عَلَى ذَلِكَ) الَّذِي يَدْعِيهِ (إِلَّا بَيِّنَةً)؛ لِأَنَّهُ يَدْعَى فَسْخَ الْقِسْمَةِ بَعْدَ وَقْعِهَا فَلَا يَصْدُقُ إِلَّا بِحُجَّةٍ، فَإِنْ لَمْ تَقَمْ لَهُ بَيْنَةٌ اسْتَحْلَفَ الشُّرَكَاءَ؛ فَمَنْ نَكَلَ مِنْهُمْ جَمَعَ بَيْنَ نَصِيبِ النَّاكِلِ وَالْمُدْعَى، فَيَقْسَمُ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدَرِ أَنْصِبَانِهِمَا؛ لِأَنَّ النُّكُولَ حُجَّةٌ فِي حَقِّهِ خَاصَّةً، فَيَعَامِلَانِ عَلَى زَعْمِهِمَا؛ وَيَنْبَغِي أَنْ لَا تَقْبَلَ دَعْوَاهُ أَصْلًا؛ لِتَنَاقُضِهِ،



نَفْسِهِ بِالِاسْتِيفَاءِ، لَمْ يُصَدِّقْ عَلَى ذَلِكَ إِلَّا بَيِّنَةً.

وإن قال «استوفيت حقي» ثم قال «أخذت بغضه» فالقول قول خصمه مع يمينه.  
وإن قال «أصابني إلى موضع كذا فلم تسلمه إلي» ولم يشهد على نفسه  
بالاستيفاء، وكذبه شريكه تحالفاً، وفسخت القسمة.

---

وإليه أشار من بعد، «هداية»، ومثله في «كافي النسفي»، وظاهر كلامهما أنه لم يوجد فيه رواية،  
لكن قال «صدر الشريعة» بعد نقله البحث المذكور: وفي «المبسوط» و «فتاوى قاضيخان» ما يؤيد  
هذا. ثم قال: وجه رواية المتن أنه اعتمد على فعل القاسم في إقراره باستيفاء حقه، ثم لما تأمل  
حق التأمل ظهر الخطأ في فعله، فلا يؤخذ بذلك الإقرار عند ظهور الحق، اهـ.

وقول «الهداية» «وإليه أشار من بعد» أي: أشار «القُدوري» إلى ما بحثه من أنه ينبغي  
أن لا تقبل دعواه أصلاً في الفرع الآتي بعد هذا حيث قال: «وإن قال أصابني إلى موضع كذا  
فلم تسلمه لي، ولم يشهد على نفسه بالاستيفاء، وكذبه شريكه تحالفاً وفسخت القسمة» فإن  
مفهومه أنه لو شهد على نفسه بالاستيفاء قبل الدعوى لا يتحالفان، وما ذاك إلا لعدم صحة الدعوى؛  
لأن التحالف مبني على صحة الدعوى، ولذا قال في «الحواشي السعدية» - بعد نقل ما ذكره  
«صدر الشريعة» الماز - ما نصه: وفيه بحث، فإن مثل هذا الإقرار إن كان مانعاً من صحة الدعوى لا  
تسمع البينة؛ لا ابتناء سماعها على صحة الدعوى، وإن لم يكن مانعاً ينبغي أن يتحالف، اهـ.

قال «شيخنا» رحمه الله تعالى: وقد يجاب بأن قولهم هنا «قد أقر بالاستيفاء» صريح،  
وقولهم بعد: «قَبِلَ إقراره» مفهوم، والمصرح به أن الصريح مقدم على المفهوم، فليتأمل،  
اهـ. وأمره بالتأمل مشعر بنظره فيه، وهو كذلك كما لا يخفى على نبيه.

وإذا أمعنت النظر في كلامهم، وتحققت في دقيق مرامهم - علمت أن ليس في هذا  
الفرع منافاة لما بعده، والتقييد فيه بكونه قبل الإقرار قيد لوجوب التحالف وحده، لا لصحة  
الدعوى، فإنها تصح سواء كانت قبل الإقرار أو بعده.

والمعنى: أنه إن سبق منه إقرار بالاستيفاء لا يتحالفان وإن صحت الدعوى.  
وذلك لأن صحة الدعوى شرط لوجوب التحالف، وليس التحالف بشرط لصحة  
الدعوى كما هو مصرح به في باب التحالف.

ومن أراد استيفاء المرام في هذا المقام، فعليه برسالتنا فقد أشبعنا فيها الكلام.  
(وإذا قال: استوفيت حقي، ثم قال: أخذت بغضه، فالقول قول خصمه مع يمينه)؛  
لأنه يدعي عليه الغضب، وهو منكر.

وَأَنْ أَسْتَحِقَّ بَعْضُ نَصِيبِ أَحَدِهِمَا بِعَيْنِهِ لَمْ تُفْسَخِ الْقِسْمَةُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»،  
وَرَجَعَ بِحِصَّةِ ذَلِكَ مِنْ نَصِيبِ شَرِيكِهِ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: «تُفْسَخُ الْقِسْمَةُ».

-----

(وإن قال: أصابني) في القسمة (إلى موضع كذا، فلم تسلمه إلي، ولم يشهد) قبل ذلك (على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه) في دعواه (تحالفاً وفسخت القسمة)، لاختلافهما في نفس القسمة، فإنهما قد اختلفا في قدر ما حصل بالقسمة، فأشبه الاختلاف في قدر المبيع، فوجب التحالف، كذا في شرح الاسييجابي، قيد بكونه لم يشهد على نفسه بالاستيفاء، لأنه لو سبق منه ذلك لا يتحالفان، وإن صحت الدعوى، بل بينته أو يمين خصمه.

فإن قلت: إذا كانت الدعوى صحيحة، سواء كانت قبل الإشهاد أو بعده، فما وجه وجوب التحالف إذا كانت الدعوى قبل الإشهاد، وعدمه إذا كانت بعده؟.

قلت: لأن وجوب التحالف في القسمة إنما يكون إذا ادعى الغلط على وجه لا يكون مدعياً الغضب، كما في «الذخيرة» وغيرها، وإذا كانت الدعوى بعد الإشهاد بالاستيفاء يكون مدعياً الغضب ضمناً، كأنه يقول: الذي أصابني إلى موضع كذا وأنت غاصب لبعضه، ولذا ساغت منه الدعوى بعد الإشهاد؛ لأن دعوى الغضب لا تناقض الإقرار بالاستيفاء.

(وَإِذَا أَسْتَحِقَّ بَعْضُ نَصِيبِ أَحَدِهِمَا بِعَيْنِهِ، لَمْ تُفْسَخِ الْقِسْمَةُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَرَجَعَ بِحِصَّةِ ذَلِكَ) المستحق (مِنْ نَصِيبِ شَرِيكِهِ) لأنه أمكن جَبْرُ حَقِّهِ بِالْمَثَلِ؛ فلا يصار إلى الفسخ. (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: «تُفْسَخُ الْقِسْمَةُ»؛ لأنه تبين أن لهما شريكاً ثالثاً، ولو كان كذلك لم تصح القسمة. قال في «الهداية» وشرح «الزاهدي»: ذكر المصنف الاختلاف في استحقاق بعض بعينه، وهكذا ذكر في «الأسرار»، والصحيح أن الاختلاف في استحقاق بعض شائع من نصيب أحدهما. فأما في استحقاق بعض معين لا تفسخ القسمة بالإجماع، ولو استحق بعض شائع في الكل تفسخ بالاتفاق؛ فهذه ثلاثة أوجه، ولم يذكر قول «محمد»، وذكره «أبو سليمان» مع «أبي يوسف»، و«أبو حفص» مع «أبي حنيفة»، وهو «الأصح»، وهكذا ذكره «الاسييجابي»، قال: والصحيح قولهما، وعليه مشى «الإمام المحبوبي»، و«النسفي»، وغيرهما، كذا في «التصحيح».

تَمَّةٌ - الْمُهَيَّاءُ جَائِزَةٌ اسْتِحْسَانًا، وَلَا تَبْطُلُ بِمَوْتِهِمَا، وَلَا بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا، وَلَوْ طَلَبَ أَحَدُهُمَا الْقِسْمَةَ بَطَلَتْ، وَيَجُوزُ فِي دَارٍ وَاحِدَةٍ: بَأَنْ يَسْكُنَ كُلُّ مَنِهَا طَائِفَةٌ أَوْ أَحَدُهُمَا الْعُلُوُّ وَالْآخِرُ السُّفْلُ، وَلَهُ إِجَارَتُهُ وَأَخَذُ غَلَّتِهِ، وَيَجُوزُ فِي عَبْدٍ وَاحِدٍ: يَخْدُمُ هَذَا يَوْمًا، وَهَذَا يَوْمًا، وَكَذَا فِي الْبَيْتِ الصَّغِيرِ، وَفِي الْعَبْدَيْنِ يَخْدُمُ كُلُّ وَاحِدٍ وَاحِدًا، فَإِنْ شَرَطَا طَعَامَ الْعَبْدِ عَلَى مَنْ يَخْدُمُهُ جَازَ، وَفِي الْكِسْوَةِ لَا يَجُوزُ، وَلَا يَجُوزُ فِي غَلَّةِ عَبْدٍ وَلَا عَبْدَيْنِ، وَلَا فِي ثَمَرَةِ الشَّجَرَةِ، وَلَا

## كتاب الإكراه

الإكْرَاهُ يَثْبُتُ حُكْمُهُ إِذَا حَصَلَ مِنْ يَقْدِرُ عَلَى إِيقَاعِ مَا تَوَعَّدَ بِهِ، سُلْطَانًا كَانَ أَوْ لِيَصًا.

وَإِذَا أَكْرَهَ الرَّجُلُ عَلَى بَيْعِ مَالِهِ، أَوْ عَلَى شِرَاءِ سِلْعَةٍ، أَوْ عَلَى أَنْ يُقَرَّ لِرَجُلٍ بِأَلْفٍ،

فِي لَبَنِ الْغَنَمِ وَأَوْلَادِهَا، وَلَا فِي رَكُوبِ دَابَّةٍ وَلَا دَابَّتَيْنِ وَلَا اسْتِغْلَالِهَا، وَيَجُوزُ فِي عَبْدٍ وَدَارٍ عَلَى السَّكْنَى وَالْخِدْمَةِ وَكَذَلِكَ كُلِّ مُخْتَلَفِي الْمَنْفَعَةِ، كَذَا فِي الْمُخْتَارِ.

## كتاب الإكراه

مُنَاسِبَتُهُ لِلْقِسْمَةِ أَنْ لِلْقَاضِي إِجْبَارَ الْمَمْتَنِعِ فِيهِمَا.

وَهُوَ لُغَةً: حِمْلُ الْإِنْسَانِ عَلَى أَمْرٍ يَكْرَهُهُ، وَشَرْعًا: حِمْلُ الْغَيْرِ عَلَى فِعْلٍ بِمَا يَْعَدُّ رِضَاهُ دُونَ اخْتِيَارِهِ، لَكِنَّهُ قَدْ يَفْسِدُهُ، وَقَدْ لَا يَفْسِدُهُ.

قَالَ فِي «التَّنْقِيحِ»: وَهُوَ إِمَّا مُلْجِيٌّ، بِأَنْ يَكُونَ بِقُوَّةِ النَّفْسِ أَوْ الْعَضْوِ، وَهَذَا مُعْدَمٌ لِلرِّضَا مَفْسَدٌ لِلْإِخْتِيَارِ، وَإِمَّا غَيْرُ مُلْجِيٍّ: بِأَنْ يَكُونَ بِحَبْسٍ أَوْ قَيْدٍ أَوْ ضَرْبٍ، وَهَذَا مُعْدَمٌ لِلرِّضَا غَيْرُ مَفْسَدٍ لِلْإِخْتِيَارِ.

وَالْحَاصِلُ كَمَا فِي «الدَّرَرِ»: أَنَّ عَدَمَ الرِّضَا مُعْتَبَرٌ فِي جَمِيعِ صُورِ الْإِكْرَاهِ، وَأَصْلُ الْإِخْتِيَارِ ثَابِتٌ فِي جَمِيعِ صُورِهِ، لَكِنْ فِي بَعْضِ الصُّوَرِ يَفْسَدُ الْإِخْتِيَارُ، وَفِي بَعْضِهَا لَا يَفْسَدُ.

وَشَرْطُهُ: قُدْرَةُ الْمَكْرَهَةِ عَلَى إِيقَاعِ مَا هَدَّدَ بِهِ، وَخَوْفُ الْمَكْرَهَةِ، وَامْتِنَاعُهُ عَنْهُ قَبْلَهُ كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ (الْإِكْرَاهُ يَثْبُتُ حُكْمُهُ) أَيِ الْآتِي (إِذَا حَصَلَ مِنْ يَقْدِرُ عَلَى إِيقَاعِ مَا تَوَعَّدَ بِهِ، سُلْطَانًا كَانَ أَوْ لِيَصًا) أَوْ نَحْوِهِ، إِذَا تَحَقَّقَ مِنْهُ الْقُدْرَةُ؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ بِهَذِهِ الصِّفَةِ، لَمْ يَقْدِرِ الْمَكْرَهَةُ عَلَى الْإِمْتِنَاعِ، وَهَذَا عِنْدَهُمَا، وَعِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» لَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا مِنَ السُّلْطَانِ؛ لِأَنَّ الْقُدْرَةَ [بِهَذِهِ الصِّفَةِ] لَا تَكُونُ بِلَا مَنَعَةٍ، وَالْمَنَعَةُ لِلْسُّلْطَانِ، قَالُوا: هَذَا اخْتِلَافٌ عَصَرُ وَزَمَانٍ، لَا اخْتِلَافٌ حُجَّةٌ وَبِرْهَانٌ؛ لِأَنَّ فِي زَمَانِهِ لَمْ يَكُنْ لَغَيْرِ السُّلْطَانِ مِنَ الْقُوَّةِ مَا يَتَحَقَّقُ بِهِ الْإِكْرَاهُ، فَاجَابَ بِنَاءً عَلَى مَا شَاهَدَ، وَفِي زَمَانِهِمَا ظَهَرَ الْفُسَادُ وَصَارَ الْأَمْرُ إِلَى كُلِّ مُتَغَلِّبٍ، فَيَتَحَقَّقُ الْإِكْرَاهُ مِنَ الْكُلِّ، وَالْفَتَوَى عَلَى قَوْلِهِمَا، «دَرَرٌ» عَنْ «الْخُلَاصَةِ».

(وَإِذَا أَكْرَهَ الرَّجُلُ عَلَى بَيْعِ مَالِهِ، أَوْ أَكْرَهَ (عَلَى شِرَاءِ سِلْعَةٍ، أَوْ عَلَى أَنْ يُقَرَّ لِرَجُلٍ بِأَلْفٍ) مِنَ الدَّرَاهِمِ مِثْلًا (أَوْ يُؤَاجَرَ دَارُهُ، وَأَكْرَهَ عَلَى ذَلِكَ بِالْقَتْلِ، أَوْ بِالضَّرْبِ الشَّدِيدِ، أَوْ

أَوْ يُؤَاجِرَ دَارَهُ - وَأَكْرَهُ عَلَى ذَلِكَ بِالْقَتْلِ ، أَوْ بِالضَّرْبِ الشَّدِيدِ ، أَوْ بِالْحَبْسِ الْمَدِيدِ - فَبَاعَ  
أَوْ اشْتَرَى ، فَهُوَ بِالْخِيَارِ : إِنْ شَاءَ أَمْضَى الْبَيْعِ ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَهُ .

وَإِنْ كَانَ قَبْضُ الثَّمَنِ طَوْعاً فَقَدْ أَجَازَ الْبَيْعَ وَإِنْ كَانَ قَبْضُهُ مُكْرَهاً فَلَيْسَ بِإِجَازَةٍ ،  
وَعَلَيْهِ رَدُّهُ إِنْ كَانَ قَائِماً فِي يَدِهِ وَإِنْ هَلَكَ الْمَبِيعُ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي وَسُوَ غَيْرُ مُكْرِهِ ضَمِنَ  
قِيَمَتَهُ .

وَلِلْمُكْرِهِ أَنْ يُضْمَنَ الْمُكْرَهُ إِنْ شَاءَ .

وَمَنْ أَكْرَهُ عَلَى أَنْ يَأْكُلَ الْمَيْتَةَ أَوْ يَشْرَبَ الْخَمْرَ - وَأَكْرَهُ عَلَى ذَلِكَ بِحَبْسٍ ، أَوْ

بِالْحَبْسِ الْمَدِيدِ ، فَبَاعَ أَوْ اشْتَرَى خَشِيةً مِنْ ذَلِكَ (فَهُوَ بِالْخِيَارِ : إِنْ شَاءَ أَمْضَى الْبَيْعِ ، وَإِنْ شَاءَ  
فَسَخَنَهُ) وَرَجَعَ بِالْمَبِيعِ ؛ لِأَنْ مِنْ شَرْطِ صِحَّةِ هَذِهِ الْعُقُودِ التَّرَاضِي ، وَالْإِكْرَاهُ يُعَدُّمُ الرِّضَا  
فَيُفْسِدُهَا ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَكْرَهُ بِضَرْبِ سَوْطٍ ، أَوْ حَبْسِ يَوْمٍ ، أَوْ قَيْدِ يَوْمٍ ؛ لِأَنَّهُ لَا يَبَالِي بِهِ بِالنَّظَرِ  
إِلَى الْعَادَةِ ، فَلَا يَتَحَقَّقُ بِهِ الْإِكْرَاهُ ، إِلَّا إِذَا كَانَ الرَّجُلُ صَاحِبَ مَنْصَبٍ يَعْلَمُ أَنَّهُ يَسْتَضَرُّ بِهِ لِقَوَاتِ  
الرِّضَا ، «هَدَايَةٌ» .

(وَإِنْ كَانَ قَبْضُ الثَّمَنِ طَوْعاً فَقَدْ أَجَازَ الْبَيْعَ) ، لِأَنَّهُ دَلَالَةُ الْإِجَازَةِ كَمَا فِي الْبَيْعِ الْمَوْقُوفِ ،  
وَكَمَا إِذَا سَلِمَ طَائِعاً بَأَنْ كَانَ الْإِكْرَاهُ عَلَى الْبَيْعِ ، لَا عَلَى الدَّفْعِ ؛ لِأَنَّهُ دَلِيلُ الْإِجَازَةِ ، «هَدَايَةٌ» .

(وَإِنْ كَانَ قَبْضُهُ مُكْرَهاً فَلَيْسَ بِإِجَازَةٍ) لِعَدَمِ الرِّضَا (وَعَلَيْهِ رَدُّهُ إِنْ كَانَ قَائِماً فِي يَدِهِ) لِفَسَادِ  
الْعَقْدِ (وَإِنْ) كَانَ قَدْ (هَلَكَ الْمَبِيعُ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي ، وَهُوَ) أَيُّ الْمُشْتَرِي (غَيْرُ مُكْرِهِ) وَالْبَائِعِ مُكْرَهُ  
(ضَمِنَ) الْمُشْتَرِي (قِيَمَتَهُ) لِلْبَائِعِ ؛ لِتَلَفِ مَالِ الْغَيْرِ فِي يَدِهِ مِنْ غَيْرِ عَقْدٍ صَحِيحٍ ، فَتَلَزَمَهُ الْقِيَمَةُ .

قَيَّدَ بِكَوْنِ الْمُشْتَرِي غَيْرِ مُكْرِهِ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ مُكْرَهاً أَيْضاً يَكُونُ الضَّمَانُ عَلَى الْمَكْرِهِ دُونَهُ .

(وَلِلْمُكْرِهِ) بِالْبِنَاءِ لِلْمَجْهُولِ (أَنْ يُضْمَنَ الْمُكْرَهُ) بِالْبِنَاءِ لِلْمَعْلُومِ (إِنْ شَاءَ) ؛ لِأَنَّهُ آلَةٌ لِلْإِكْرَاهِ  
فِيمَا يَرْجِعُ لِلْإِتْلَافِ ، فَكَانَ دَفْعُهُ بِنَفْسِهِ إِلَى الْمُشْتَرِي ، فَيَكُونُ مَخِيراً فِي تَضَمُّنِ أَيُّهُمَا شَاءَ ،  
كَالْغَاصِبِ وَغَاصِبِ الْغَاصِبِ ؛ فَلَوْ ضَمِنَ الْمَكْرَهُ رَجَعَ عَلَى الْمُشْتَرِي بِالْقِيَمَةِ ، وَإِنْ ضَمِنَ  
الْمُشْتَرِي نَفَذَ كُلُّ شَرَاءٍ كَانَ بَعْدَ شِرَائِهِ لَوْ تَنَاسَخَتِ الْعُقُودُ لِأَنَّهُ تَمَلَّكَهُ بِالضَّمَانِ ، فَظَهَرَ أَنَّهُ بَاعَ  
مَلَكَهُ ، وَلَا يَنْفَذُ مَا كَانَ قَبْلَهُ ؛ لِأَنَّ الْإِسْتِنَادَ إِلَى وَقْتِ قَبْضِهِ ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَجَازَ الْمَالِكُ الْمَكْرَهُ  
عَقْداً مِنْهَا حَيْثُ يَجُوزُ مَا قَبْلَهُ وَمَا بَعْدَهُ ؛ لِأَنَّهُ أَسْقَطَ حَقَّهُ وَهُوَ الْمَانِعُ فَعَادَ الْكُلُّ إِلَى الْجَوَازِ ،  
«هَدَايَةٌ» .

(وَمَنْ أَكْرَهُ عَلَى أَنْ يَأْكُلَ الْمَيْتَةَ) أَوْ الدَّمَ ، أَوْ لَحْمَ الْخَنْزِيرِ (أَوْ يَشْرَبَ الْخَمْرَ ، وَأَكْرَهُ عَلَى

ضَرَبَ، أَوْ قَبِدَ - لَمْ يَحِلَّ بِهِ إِلَّا أَنْ يُكْرَهَ بِمَا يَخَافُ مِنْهُ عَلَى نَفْسِهِ، أَوْ عَلَى عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِهِ، فَإِذَا خَافَ ذَلِكَ وَسِعَهُ أَنْ يُقَدِّمَ عَلَى مَا أَكْرَهَ عَلَيْهِ. وَلَا يَسَعُهُ أَنْ يَصْبِرَ عَلَى مَا تَوَعَّدَ بِهِ، فَإِنْ صَبَرَ حَتَّى أَوْقَعُوا بِهِ وَلَمْ يَأْكُلْ فَهُوَ آثِمٌ.

وَإِنْ أَكْرَهَ عَلَى الْكُفْرِ بِاللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ، أَوْ سَبَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: بِقَبْدٍ، أَوْ حَبْسٍ، أَوْ ضَرْبٍ، لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ إِكْرَاهًا حَتَّى يُكْرَهَ بِأَمْرِ يَخَافُ مِنْهُ عَلَى نَفْسِهِ، أَوْ عَلَى عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِهِ، فَإِذَا خَافَ ذَلِكَ وَسِعَهُ أَنْ يَظْهَرَ مَا أَمَرُوهُ بِهِ، وَيُورِي، فَإِذَا أَظْهَرَ ذَلِكَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ، وَإِنْ صَبَرَ حَتَّى قُتِلَ وَلَمْ يَظْهَرَ الْكُفْرَ كَانَ مَأْجُورًا.

وَإِنْ أَكْرَهَ عَلَى مَالٍ مُسْلِمٍ بِأَمْرِ يَخَافُ مِنْهُ عَلَى نَفْسِهِ، أَوْ عَلَى عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِهِ وَسِعَهُ أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ، وَلِصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ يُضْمِنَ الْمُكْرَهَ.

ذَلِكَ) بغير مُلْجِئٍ،، بَانَ كَانَ (بِحَبْسٍ أَوْ قَبْدٍ أَوْ ضَرْبٍ) لَا يُخَافُ مِنْهُ تَلَفُ عَلَى النَّفْسِ أَوْ عُضْوٍ مِنَ الْأَعْضَاءِ (لَمْ يَحِلَّ لَهُ) الْإِقْدَامُ؛ إِذْ لَا ضَرُورَةَ فِي إِكْرَاهِ غَيْرِ مُلْجِئٍ، إِلَّا أَنَّهُ لَا يَحْدُ بِالشَّرْبِ لِلشَّبْهِ، وَلَا يَحِلُّ لَهُ الْإِقْدَامُ (إِلَّا أَنْ يُكْرَهَ) بِمُلْجِئٍ، أَيِ: (بِمَا يَخَافُ مِنْهُ عَلَى) تَلَفِ (نَفْسِهِ أَوْ عَلَى) تَلَفِ (عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِهِ، فَإِذَا خَافَ ذَلِكَ وَسِعَهُ أَنْ يُقَدِّمَ عَلَى مَا أَكْرَهَ عَلَيْهِ) بَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ؛ وَلِذَا قَالَ (وَلَا يَسَعُهُ) أَيِ لَا يَجُوزُ لَهُ (أَنْ يَصْبِرَ عَلَى مَا تَوَعَّدَ بِهِ) حَتَّى يَوْقِعُوا بِهِ الْفِعْلَ (فَإِنْ صَبَرَ حَتَّى أَوْقَعُوا بِهِ) فَعَلًا (وَلَمْ يَأْكُلْ فَهُوَ آثِمٌ)؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أُبِيحَ لَهُ ذَلِكَ كَانَ بِالْامْتِنَاعِ مُعَاوَنًا لِغَيْرِهِ عَلَى إِهْلَاكِ نَفْسِهِ، فَيَأْتِمُ كَمَا فِي حَالَةِ الْمَخْمَصَةِ<sup>(١)</sup>.

(وَإِنْ أَكْرَهَ عَلَى الْكُفْرِ بِاللَّهِ) عَزَّ وَجَلَّ (أَوْ سَبَّ النَّبِيَّ ﷺ بِقَبْدٍ أَوْ حَبْسٍ أَوْ ضَرْبٍ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ إِكْرَاهًا)، لِأَنَّ الْإِكْرَاهَ بِهَذِهِ الْأَشْيَاءِ لَيْسَ بِإِكْرَاهٍ فِي شَرْبِ الْخَمْرِ كَمَا مَرَّ، فَفِي الْكُفْرِ أَوَّلَى، بَلْ (حَتَّى يُكْرَهَ بِأَمْرِ يَخَافُ مِنْهُ عَلَى نَفْسِهِ، أَوْ عَلَى عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِهِ، فَإِذَا خَافَ ذَلِكَ وَسِعَهُ أَنْ يَظْهَرَ) عَلَى لِسَانِهِ (مَا أَمَرُوهُ بِهِ وَيُورِي) وَهِيَ أَنْ يَظْهَرَ خِلَافَ مَا يَضْمُرُ (فَإِذَا أَظْهَرَ ذَلِكَ) عَلَى لِسَانِهِ (وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ، فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ)؛ لِأَنَّهُ بِإِظْهَارِ ذَلِكَ لَا يَفُوتُ الْإِيمَانُ حَقِيقَةً لِقِيَامِ التَّصَدِيقِ، وَفِي الْامْتِنَاعِ فُوتُ النَّفْسِ حَقِيقَةً، فَيَسَعُهُ الْمِيلُ إِلَى إِظْهَارِ مَا طَلِبُوهُ (وَإِنْ صَبَرَ) عَلَى ذَلِكَ (حَتَّى قُتِلَ) وَلَمْ يَظْهَرَ الْكُفْرَ كَانَ مَأْجُورًا لِأَنَّ الْامْتِنَاعَ لِإِعْزَازِ الدِّينِ عَزِيمَةٌ.

(وَإِنْ أَكْرَهَ عَلَى مَالٍ) امْرِئٍ (مُسْلِمٍ بِأَمْرِ يَخَافُ مِنْهُ عَلَى نَفْسِهِ، أَوْ عَلَى عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِهِ وَسِعَهُ أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ)؛ لِأَنَّ مَالَ الْغَيْرِ يَسْتَبَاحُ لِلضَّرُورَةِ، كَمَا فِي حَالَةِ الْمَخْمَصَةِ، وَقَدْ تَحَقَّقَتْ الضَّرُورَةُ (وَلِصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ يُضْمِنَ الْمُكْرَهَ) بِالْكَسْرِ، لِأَنَّ الْمَكْرَهَ بِالْفَتْحِ كَالَالَةِ.

(١) المخمصة: المجاعة. وخمصة الجوع من باب نصر.

وَإِنْ أَكْرَهَ بِقَتْلِ عَلَى قَتْلِ غَيْرِهِ لَمْ يَسْعُهُ أَنْ يُقَدِّمَ عَلَيْهِ، وَيَصْبِرُ حَتَّى يُقْتَلَ، فَإِنْ قَتَلَهُ كَانَ آثِمًا، وَالْقِصَاصُ عَلَى الَّذِي أَكْرَهَهُ إِنْ كَانَ الْقَتْلُ عَمْدًا.

وَإِنْ أَكْرَهَهُ عَلَى طَلَاقِ امْرَأَتِهِ، أَوْ عَتَقَ عَبْدَهُ فَفَعَلَ، وَقَعَ مَا أَكْرَهَ عَلَيْهِ، وَيَرْجِعُ عَلَى الَّذِي أَكْرَهَهُ بِقِيَمَةِ الْعَبْدِ، وَيَنْصَفُ مَهْرَ الْمَرْأَةِ إِنْ كَانَ الطَّلَاقُ قَبْلَ الدُّخُولِ.

وَإِنْ أَكْرَهَهُ عَلَى الزَّنا وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَدُّ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» إِلَّا أَنْ يَكْرَهَهُ السُّلْطَانُ،

(وَإِنْ أَكْرَهَ بِقَتْلِ عَلَى قَتْلِ غَيْرِهِ لَمْ يَسْعُهُ أَنْ يُقَدِّمَ عَلَيْهِ، وَيَصْبِرُ حَتَّى يُقْتَلَ، فَإِنْ قَتَلَهُ كَانَ آثِمًا)؛ لِأَنَّ قَتْلَ الْمُسْلِمِ مِمَّا لَا يَسْتَبَاحُ لِمُضْرَرَةٍ مَا فَكَّدَا بِهِذِهِ الْفَرْقَةُ، «هُدَايَةُ» (و) لَكِنْ (الْقِصَاصُ عَلَى الَّذِي أَكْرَهَهُ، إِنْ كَانَ الْقَتْلُ عَمْدًا) قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ «زُفَرٍ»: يَجِبُ عَلَى الْمَكْرَهَةِ، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ»: لَا يَجِبُ عَلَيْهِمَا.

قَالَ «الْإِسْبِجَابِيُّ»: وَالصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَعَلَيْهِ مَشَى الْأُئِمَّةُ كَمَا هُوَ الرَّسْمُ، «تَصْحِيحٌ».

(وَإِنْ أَكْرَهَهُ عَلَى طَلَاقِ امْرَأَتِهِ) أَوْ نِكَاحِ امْرَأَةٍ (أَوْ عَتَقَ عَبْدَهُ فَفَعَلَ وَقَعَ مَا أَكْرَهَ عَلَيْهِ) لِأَنَّهَا تَصَحُّ مَعَ الْإِكْرَاهِ كَمَا تَصَحُّ مَعَ الْهَزْلِ، كَمَا مَرَّ فِي الطَّلَاقِ (وَيَرْجِعُ) الْمَكْرَهَةُ (عَلَى الَّذِي أَكْرَهَهُ بِقِيَمَةِ الْعَبْدِ) فِي الْإِعْتِقَاقِ، لِأَنَّهُ صَلَحَ آلَةٌ لَهُ فِيهِ مِنْ حَيْثُ الْإِتْلَافُ، فَيُضَافُ إِلَيْهِ، فَلَهُ أَنْ يَضْمَنَهُ مُوسِرًا كَانَ أَوْ مُعْسِرًا لَكُونِهِ ضَمَانًا إِتْلَافًا كَمَا مَرَّ، وَلَا يَرْجِعُ الْحَامِلُ عَلَى الْعَبْدِ بِالضَّمَانِ، لِأَنَّهُ مُؤَاخَذًا بِإِتْلَافِهِ، «دَرَرُ». (وَيَنْصَفُ مَهْرَ الْمَرْأَةِ) فِي الطَّلَاقِ (إِنْ كَانَ) الطَّلَاقُ (قَبْلَ الدُّخُولِ) وَكَانَ الْمَهْرُ مَسْمُومًا فِي الْعَقْدِ؛ لِأَنَّ مَا عَلَيْهِ كَانَ عَلَى شَرَفِ السَّقُوطِ بِوُقُوعِ الْفَرْقَةِ مِنْ جِهَتِهَا، وَقَدْ تَأَكَّدَ ذَلِكَ بِالطَّلَاقِ، فَكَانَ تَقْرِيرًا لِلْمَالِ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ، فَيُضَافُ تَقْرِيرُهُ إِلَى الْحَامِلِ وَالتَّقْرِيرِ كَالْإِيجَابِ. «دَرَرُ». قَيَّدَ بِمَا إِذَا كَانَ قَبْلَ الدُّخُولِ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ دَخَلَ بِهَا تَقَرَّرَ الْمَهْرُ بِالدُّخُولِ لَا بِالطَّلَاقِ. وَقَيَّدْنَا بِكَوْنِ الْمَهْرِ مَسْمُومًا فِي الْعَقْدِ لِأَنَّهُ لَوْ لَمْ يَكُنْ مَسْمُومًا فِيهِ إِنَّمَا يَرْجِعُ بِمَا لَزِمَهُ مِنَ الْمَتْعَةِ، وَلَا يَرْجِعُ فِي النِّكَاحِ بِشَيْءٍ؛ لِأَنَّ الْمَهْرَ إِنْ كَانَ مَهْرَ الْمُثَلِّ أَوْ أَقَلَّ كَانَ الْعَوَضُ مِثْلَ مَا أَخْرَجَهُ عَنْ مِلْكِهِ أَوْ أَكْثَرَ، وَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ مِنْ مَهْرِ الْمُثَلِّ فَالزِّيَادَةُ بَاطِلَةٌ، وَيَجِبُ مَقْدَارُ مَهْرِ الْمُثَلِّ، وَيَصِيرُ كَأَنَّهُمَا سَمِيًّا ذَلِكَ الْمَقْدَارُ، حَتَّى إِذَا يَتَنَصَّفُ بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ. «جَوْهَرَةٌ»، وَفِيهَا عَنْ «الْخَجَنْدِيِّ»: الْإِكْرَاهُ لَا يَعْمَلُ فِي الطَّلَاقِ، وَالْعِتَاقِ، وَالنِّكَاحِ، وَالرَّجْعَةِ، وَالتَّدْبِيرِ، وَالْعَفْوِ عَنْ دَمِ الْعَمْدِ، وَالْيَمِينِ، وَالنَّذْرِ، وَالظُّهَارِ، وَالْإِبْلَاءِ، وَالْقِيَاءِ فِيهِ، وَالْإِسْلَامِ. اهـ.

(وَإِنْ أَكْرَهَهُ عَلَى الزَّنا وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَدُّ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، إِلَّا أَنْ يَكْرَهَهُ السُّلْطَانُ) لِأَنَّ

وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لَا يَلْزَمُهُ الْحَدُّ. وَإِذَا أَكْرَهَ عَلَى الرَّدَّةِ لَمْ تَبِينَ أَمْرَاتُهُ مِنْهُ.

## كتاب السير

الْجِهَادُ فَرَضٌ عَلَى الْكِفَايَةِ، إِذَا قَامَ بِهِ فَرِيقٌ مِنَ النَّاسِ سَقَطَ عَنِ الْبَاقِينَ، وَإِنْ لَمْ

الإكراه عنده لا يتحقق من غيره (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لَا يَلْزَمُهُ الْحَدُّ)؛ لَأَن الْإِكْرَاهَ يَتَحَقَّقُ مِنْ غَيْرِهِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، قَالَ «قَاضِيخَانُ»: الْإِكْرَاهُ لَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا مِنَ السُّلْطَانِ فِي قَوْلِ الْإِمَامِ، وَفِي قَوْلِ صَاحِبِيهِ يَتَحَقَّقُ مِنْ كُلِّ مُتَغَلِّبٍ يَقْدِرُ عَلَى تَحْقِيقِ مَا هَدَدَ بِهِ، وَعَلَيْهِ «الْفَتْوَى»، وَفِي «الْحَقَائِقِ»: وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا، وَعَلَيْهِ مَشَى الْإِمَامُ «الْبَرْهَانِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَغَيْرُهُمَا. «تَصْحِيحٌ».

(وَإِذَا أَكْرَهَ) الرَّجُلُ (عَلَى الرَّدَّةِ لَمْ تَبِينَ أَمْرَاتُهُ مِنْهُ)؛ لَأَن الرَّدَّةَ تَتَعَلَّقُ بِالْإِعْتِقَادِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَوْ كَانَ قَلْبُهُ مُطْمَئِنًّا بِالْإِيمَانِ لَا يَكْفُرُ، وَفِي إِعْتِقَادِهِ الْكُفْرَ شَكٌّ؛ فَلَا تُثَبِّتُ الْبَيِّنَاتُ بِالشَّكِّ، فَإِنْ قَالَتِ الْمَرْأَةُ «قَدْ بَنَتْ مِنْكَ» وَقَالَ هُوَ «قَدْ أَظْهَرْتُ ذَلِكَ وَقَلْبِي مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ» فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ اسْتِحْسَانًا؛ لَأَن اللَّفْظَ غَيْرَ مُضَوِّعٍ لِلْفَرْقَةِ، وَهِيَ تَبْتَدُلُ الْإِعْتِقَادَ، وَمَعَ الْإِكْرَاهِ لَا يَدُلُّ عَلَى التَّبَدُّلِ؛ فَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلُهُ «هَدَايَةٌ».

## كتاب السير

مُنَاسَبَتُهُ لِلْإِكْرَاهِ لَا تَخْفَى؛ فَإِنْ كَلَّأَ مِنْهُمَا لِلزُّجُرِ وَالرَّدِّ إِلَى الْوَفَاءِ، إِلَّا أَنَّ الْأَوَّلَ فِي الْمُسْلِمِينَ وَالْكَفَّارِ عَامٌ، بِخِلَافِ الثَّانِي فَكَانَ أَوَّلَى بِالْإِهْتِمَامِ، وَالْأَوَّلُ زَاجِرٌ عَنِ الْعَصْيَانِ، وَالثَّانِي عَنْ الْكُفْرِ وَالطُّغْيَانِ؛ فَتَرَفَى مِنَ الْأَدْنَى إِلَى الْأَعْلَى كَمَا فِي «غَايَةِ الْبَيَانِ».

وَالسَّيْرُ - بِكسر السين وفتح الباء - جَمْعُ سَيْرَةٍ، وَهِيَ: الطَّرِيقَةُ فِي الْأُمُورِ، وَفِي الشَّرْعِ يَخْتَصُّ بِسَيْرِ النَّبِيِّ ﷺ فِي مَغَازِيهِ. «هَدَايَةٌ». وَتُرْجَمُ لَهُ الْكَثِيرُ بِالْجِهَادِ، وَهُوَ لُغَةٌ: مُصَدِّرٌ جَاهِدَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَشَرَعًا: الدَّعَاءُ إِلَى الدِّينِ الْحَقِّ وَقِتَالُ مَنْ لَمْ يَقْبَلْهُ كَمَا فِي «الشُّمَنِ».

(الْجِهَادُ فَرَضٌ عَلَى الْكِفَايَةِ)؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُفَرَضْ لِعَيْنِهِ؛ إِذْ هُوَ إِفْسَادٌ فِي نَفْسِهِ، وَإِنَّمَا فَرَضَ لِإِعْزَازِ دِينِ اللَّهِ وَدَفْعِ الْفُسَادِ عَنِ الْعِبَادِ، وَكُلُّ مَا هُوَ كَذَلِكَ فَهُوَ فَرَضٌ كِفَايَةٌ إِذَا حَصَلَ الْمَقْصُودُ بِالْبَعْضِ، وَإِلَّا فَرَضَ عَيْنٌ، كَمَا صَرَحَ بِذَلِكَ حَيْثُ قَالَ: (إِذَا قَامَ بِهِ فَرِيقٌ مِنَ النَّاسِ سَقَطَ) الْإِثْمُ (عَنِ الْبَاقِينَ)؛ لِحَصُولِ الْمَقْصُودِ بِذَلِكَ كَصَلَاةِ الْجَنَازَةِ وَدَفْنِهَا وَرَدِّ السَّلَامِ؛ فَإِنْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا إِذَا حَصَلَ مِنْ بَعْضِ الْجَمَاعَةِ يَسْقُطُ الْفَرَضُ عَنِ الْبَاقِينَ، وَهَذَا إِذَا كَانَ بِذَلِكَ الْفَرِيقِ

يَقُمْ بِهِ أَحَدٌ أَيْمَ جَمِيعِ النَّاسِ بِتَرْكِهِ.

وَقِتَالُ الْكُفَّارِ وَاجِبٌ وَإِنْ لَمْ يَبْدُءُونَا. وَلَا يَجِبُ الْجِهَادُ عَلَى صَبِيٍّ، وَلَا عَبْدٍ، وَلَا امْرَأَةٍ، وَلَا أَعْمَى، وَلَا مُقْعَدٍ، وَلَا أَقْطَعَ.

وَإِنْ هَجَمَ الْعَدُوُّ عَلَى بَلَدٍ وَجَبَ عَلَى جَمِيعِ الْمُسْلِمِينَ الدَّفْعُ: تَخْرُجُ الْمَرْأَةُ بِغَيْرِ إِذْنِ زَوْجِهَا، وَالْعَبْدُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمَوْلَى.

وَإِذَا دَخَلَ الْمُسْلِمُونَ دَارَ حَرْبٍ فَحَاصَرُوا مَدِينَةً أَوْ حِصْنَ دَعَوْهُمْ إِلَى الْإِسْلَامِ، فَإِنْ أَجَابُوهُمْ كَفُّوا عَنْ قِتَالِهِمْ، وَإِنْ أَمْتَنَعُوا دَعَوْهُمْ إِلَى أَدَاءِ الْجِزْيَةِ، فَإِنْ بَذَلُوهَا فَلَهُمْ مَا

كفاية، أما إذا لم يكن بهم كفاية فُرض على الأقرب فالأقرب من العدو إلى أن تحصل الكفاية (وَإِنْ لَمْ يَقُمْ بِهِ أَحَدٌ أَيْمَ جَمِيعِ النَّاسِ بِتَرْكِهِ) لتركه فرضاً عليهم.

(وَقِتَالُ الْكُفَّارِ وَاجِبٌ وَإِنْ لَمْ يَبْدُءُونَا) للنصوص العامة (وَلَا يَجِبُ الْجِهَادُ عَلَى صَبِيٍّ) لعدم التكليف (وَلَا عَبْدٍ، وَلَا امْرَأَةٍ) لتقدم حق المولى والزوج (وَلَا أَعْمَى، وَلَا مُقْعَدٍ، وَلَا أَقْطَعَ)؛ لأنهم عاجزون، والتكليف بالقدرة.

(فَإِنْ هَجَمَ الْعَدُوُّ عَلَى بَلَدٍ وَجَبَ عَلَى جَمِيعِ الْمُسْلِمِينَ الدَّفْعُ) حتى (تَخْرُجُ الْمَرْأَةُ بِغَيْرِ إِذْنِ زَوْجِهَا، وَالْعَبْدُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمَوْلَى)؛ لأنه صار فرض عين كالصلاة والصوم، وفرض العين مقدم على حق الزوج والمولى.

(وَإِذَا دَخَلَ الْمُسْلِمُونَ دَارَ الْحَرْبِ فَحَاصَرُوا مَدِينَةً أَوْ حِصْنَ دَعَوْهُمْ) أولاً (إِلَى الْإِسْلَامِ، فَإِنْ أَجَابُوهُمْ) إلى ذلك (كَفُّوا عَنْ قِتَالِهِمْ) لحصول المقصود، وقد قال ﷺ: «أُمِرْتُ أَنْ أَقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ»<sup>(١)</sup> الحديث (وَإِنْ أَمْتَنَعُوا) عن الإسلام (دَعَوْهُمْ إِلَى أَدَاءِ الْجِزْيَةِ) إذا كانوا ممن تقبل منهم الجزية، بخلاف مَنْ لَا تقبل منهم كالمرتدين وعبدَةِ الْأَوْتَانِ مِنَ الْعَرَبِ؛ فَإِنَّهُ لَا فَائِدَةَ فِي دَعَائِهِمْ إِلَى قَبُولِ الْجِزْيَةِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَقْبَلُ مِنْهُمْ إِلَّا الْإِسْلَامَ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿تَقَاتِلُونَهُمْ أَوْ يُسْلِمُونَ﴾<sup>(٢)</sup>. «هَدَايَةِ» (فَإِنْ بَذَلُوهَا) أي قبلوا بذلها كانوا ذِمَّةً لِلْمُسْلِمِينَ

(١) أخرجه البخاري ٢٥ كتاب الإيمان ومسلم ٢٢ والنسائي ٧٦/٧ والترمذي ٢٦٠٨ وأحمد ٥٢٨/٢ ولفظ البخاري ومسلم «أُمِرْتُ أَنْ أَقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَشْهَدُوا أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، وَأَنْ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّهِ، وَيَقِيمُوا الصَّلَاةَ، وَيُؤْتُوا الزَّكَاةَ. فَبِذَا فَعَلُوا عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّهَا وَحَسَابِهِمْ عَلَى اللَّهِ» ورواية البخاري «بحق الإسلام».

(٢) سورة الفتح، الآية: ١٦.



لِلْمُسْلِمِينَ وَعَلَيْهِمْ مَا عَلَيْهِمْ .

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُقَاتَلَ مَنْ لَمْ تَبْلُغْهُ دَعْوَةُ الْإِسْلَامِ ، إِلَّا بَعْدَ أَنْ يَدْعُوَهُمْ ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَدْعُوَ مَنْ بَلَّغَتْهُ الدَّعْوَةُ ، وَلَا يَجِبُ ذَلِكَ ، وَإِنْ أَبَوْا اسْتَعَانُوا بِاللَّهِ تَعَالَى عَلَيْهِمْ وَحَارَبُوهُمْ وَنَصَبُوا عَلَيْهِمُ الْمَجَانِيقَ ، وَحَرَقُوهُمْ ، وَأَرْسَلُوا عَلَيْهِمُ الْمَاءَ ، وَقَطَعُوا أَشْجَارَهُمْ ، وَأَفْسَدُوا

فَلَهُمْ مَا لِلْمُسْلِمِينَ وَعَلَيْهِمْ مَا عَلَيْهِمْ) لَانْهَمْ إِنَّمَا بَدَّلُوْهَا لِذَلِكَ .

(وَلَا يَجُوزُ) لِلْإِمَامِ (أَنْ يُقَاتَلَ) أَحَدًا مِنْ (مَنْ لَمْ تَبْلُغْهُ دَعْوَةُ الْإِسْلَامِ) إِلَّا بَعْدَ أَنْ يَدْعُوَهُمْ) إليه ؛ لَانْهَمْ بِالْدَّعْوَةِ إِلَيْهِ يَعْلَمُونَ أَنَّا نَقَاتِلُهُمْ عَلَى الدِّينِ ؛ لَا عَلَى سَلْبِ الْأَمْوَالِ وَسَبِّ الذَّرَارِيِّ ، فَلَعَلَّهُمْ يَجِيبُونَ ، فَتُكْفَى مُؤَنَةُ الْقِتَالِ ، وَلَوْ قَاتَلَهُمْ قَبْلَ الدَّعْوَةِ أَثِمَ لِلنَّبِيِّ ، وَلَا غَرَامَةٌ لِعَدَمِ الْعَاصِمِ وَهُوَ الدِّينُ أَوْ الْإِحْرَازُ بِالْدارِ فَصَارَ قَتْلُ الصَّبِيَّانِ وَالنِّسْوَانِ . «هَدَايَةٌ» (وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَدْعُوَ مَنْ بَلَّغَتْهُ الدَّعْوَةُ) أَيْضًا ، مُبَالَغَةٌ فِي الْإِنْذَارِ (و) لَكِنْ (لَا يَجِبُ ذَلِكَ) عَلَيْهِ ؛ لِأَنَّ الدَّعْوَةَ قَدْ بَلَّغَتْهُمْ . وَقَدْ صَحَّ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَغَارَ عَلَى بَنِي الْمُضْطَلَّقِ وَهُمْ غَارُونَ - أَيْ غَافِلُونَ - وَنَعْمُهُمْ تَسْتَقِي عَلَى الْمَاءِ . «جَوْهَرَةٌ» (وَإِنْ أَبَوْا) أَيْ امْتَنَعُوا عَنِ الْإِسْلَامِ وَبَذَلُوا الْجَزِيَّةَ (اسْتَعَانُوا بِاللَّهِ تَعَالَى عَلَيْهِمْ وَحَارَبُوهُمْ) لِأَنَّهُ تَعَالَى هُوَ النَّاصِرُ لِأَوْلِيَائِهِ وَالْمُدَّسِّرُ لِأَعْدَائِهِ (وَنَصَبُوا عَلَيْهِمُ الْمَجَانِيقَ) جَمْعُ مَنَجْنِيقٍ ، قَالَ فِي «الصَّحَاحِ» : وَهِيَ الَّتِي يُرْمَى بِهَا الْحِجَارَةُ ، مَعْرَبَةٌ وَأَصْلُهَا بِالْفَارْسِيَةِ سَنْجِي نِيكَ : أَيْ مَا أَجُودُنِي ! وَهِيَ مُؤَنَةٌ ، وَجَمْعُهَا مَنَجْنِيقَاتٌ وَمَجَانِيقٌ ، وَتَصْغِيرُهُ مُجْنِيقٌ . اهـ . وَقَدْ نَصَبَهَا النَّبِيُّ ﷺ عَلَى الطَّائِفِ <sup>(١)</sup> (وَحَرَقُوهُمْ) لِأَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَحْرَقَ الْبُؤْرَةَ <sup>(٢)</sup> ، وَهِيَ مَوْضِعٌ بِقَرْبِ الْمَدِينَةِ (وَأَرْسَلُوا عَلَيْهِمُ الْمَاءَ ، وَقَطَعُوا شَجَرَهُمْ ، وَأَفْسَدُوا زَرْعَهُمْ) ؛ لِأَنَّ فِي ذَلِكَ كَسْرَ شَوْكَتِهِمْ وَتَفْرِيقَ جَمْعِهِمْ .

(١) أَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ عَقِبَ حَدِيثِ ٢٧٦٢ بَابُ مَا جَاءَ فِي الْأَخْذِ مِنَ اللَّحْيَةِ عَنْ قَتِيْبَةَ عَنْ وَكِيعٍ بِنِ الْجِرَاحِ عَنْ رَجُلٍ عَنْ ثَوْرِ بْنِ يَزِيدَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَصَبَ الْمَنَجْنِيقَ عَلَى أَهْلِ الطَّائِفِ قَالَ قَتِيْبَةُ لَوْ كَيْعُ : مِنْ هَذَا؟ قَالَ : عَمْرُ بْنُ هَارُونَ .

قَالَ التِّرْمِذِيُّ : وَهُوَ مُقَارِبُ الْحَدِيثِ .

وَقَالَ فِي نَصْبِ الرَّايَةِ ٣/٣٨٢ : وَرَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ فِي الْمَرَاسِيلِ عَنْ مَكْحُولٍ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَصَبَ الْمَجَانِيقَ عَلَى أَهْلِ الطَّائِفِ . وَرَوَاهُ ابْنُ سَعْدٍ فِي الطَّبَقَاتِ عَنْ مَكْحُولٍ فَذَكَرَهُ . وَرَوَاهُ الْوَاقِدِيُّ فِي الْمَغَازِي مَعْلَقًا . وَأَسْنَدُهُ الْعَقِيلِيُّ فِي الضَّعْفَاءِ . مِنْ حَدِيثِ عَلِيٍّ . فَهَذِهِ الطَّرِيقُ وَإِنْ كَانَتْ ضَعِيفَةً فَإِنَّهَا تَقْوَى وَيُعْلَمُ أَنَّ لَهُ أَصْلًا .

(٢) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٤٨٨٤ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَمْرِو بْنِ بَلْفَظٍ «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ حَرَّقَ نَخْلَ بَنِي النَّضِيرِ ، وَهِيَ الْبُؤْرَةُ فَأَنْزَلَ اللَّهُ تَعَالَى ﴿مَا قَطَعْتُمْ مِنْ لِينَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا قَائِمَةً عَلَى أُصُولِهَا فَبِإِذْنِ اللَّهِ وَلِيُخْزِيَ الْفَاسِقِينَ﴾» . وَكَذَا أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ ١٧٤٦ وَأَبُو دَاوُدَ ٢٦١٥ وَالتِّرْمِذِيُّ ٣٣٠٢ وَابْنُ مَاجَةَ ٢٨٤٤ كُلُّهُمْ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَمْرِو .

زُرُوعَهُمْ، وَلَا بَأْسَ بِرَمِيهِمْ وَإِنْ كَانَ فِيهِمْ مُسْلِمٌ أَسِيرٌ أَوْ تَاجِرٌ، وَإِنْ تَتَرَسَّوْا بِصِبْيَانِ  
الْمُسْلِمِينَ أَوْ بِالْأَسَارِيِّ لَمْ يَكْفُوا عَنْ رَمِيهِمْ وَيَقْصِدُونَ بِالرَّمْيِ الْكُفَّارَ.

وَلَا بَأْسَ بِإِخْرَاجِ النِّسَاءِ وَالْمَصَاحِفِ مَعَ الْمُسْلِمِينَ إِذَا كَانَ عَسْكَراً عَظِيماً يُؤْمَنُ  
عَلَيْهِ، وَيُكْرَهُ إِخْرَاجُ ذَلِكَ فِي سَرِيَّةٍ لَا يُؤْمَنُ عَلَيْهَا.

وَلَا تُقَاتِلِ الْمَرْأَةَ إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا، وَلَا الْعَبْدَ إِلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ، إِلَّا أَنْ يَهْجُمَ الْعَدُوُّ.

(وَلَا بَأْسَ بِرَمِيهِمْ وَإِنْ كَانَ فِيهِمْ مُسْلِمٌ أَسِيرٌ أَوْ تَاجِرٌ؛ لَأَنَّهُ قُلٌ مَا يَخْلُو حِصْنٌ عَنْ مُسْلِمٍ؛  
فَلَوْ امْتَنَعَ بِاعْتِبَارِهِ لِأَنَّهُ بَابُهُ (وَإِنْ تَتَرَسَّوْا بِصِبْيَانِ الْمُسْلِمِينَ أَوْ بِالْأَسَارِيِّ لَمْ يَكْفُوا عَنْ رَمِيهِمْ)؛  
لَأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى أَنْ يَتَّخِذُوا ذَلِكَ ذَرِيعَةً إِلَى إِبْطَالِ قِتَالِهِمْ أَصْلاً (و) لَكِنْ (يَقْصِدُونَ بِالرَّمْيِ الْكُفَّارِ)  
لَأَنَّ الْمُسْلِمَ لَا يَجُوزُ اعْتِمَادُ قَتْلِهِ؛ فَإِذَا تَعَذَّرَ التَّمْيِيزُ فِعْلاً وَأَمَكُنَ قَصْدُ التَّزْيِمِ؛ لِأَنَّ الطَّاعَةَ بِحَسَبِ  
الطَّاقَةِ، وَمَا أَصَابُوهُ مِنْهُمْ لَا دِيَّةَ عَلَيْهِمْ وَلَا كُفَّارَةً؛ لِأَنَّ الْجِهَادَ فَرَضَ وَالْغَرَامَاتُ لَا تَقْتَرِنُ  
بِالْفُرُوضِ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ».

(وَلَا بَأْسَ بِإِخْرَاجِ النِّسَاءِ وَالْمَصَاحِفِ) وَكُتُبِ الْفَقْهِ وَالْحَدِيثِ، وَكُلُّ مَا يَجِبُ تَعْظِيمُهُ،  
وَيُحْرَمُ الاسْتِخْفَافُ بِهِ (مَعَ الْمُسْلِمِينَ إِذَا كَانَ عَسْكَراً عَظِيماً يُؤْمَنُ عَلَيْهِ)؛ لِأَنَّ الْغَالِبَ هُوَ  
السَّلَامَةُ، وَالْغَالِبُ كَالْمُتَحَقِّقِ (وَيُكْرَهُ إِخْرَاجُ ذَلِكَ فِي سَرِيَّةٍ لَا يُؤْمَنُ عَلَيْهَا)؛ لِأَنَّ فِيهِ تَعْرِضُهُنَّ  
عَلَى الضِّيَاعِ وَالْفَضِيحَةِ، وَتَعْرِضُ الْمَصَاحِفِ عَلَى الاسْتِخْفَافِ؛ لِأَنَّهُمْ يَسْتَحْفُونَ بِهَا مَغَايِظَ  
لِلْمُسْلِمِينَ، وَهُوَ التَّأْوِيلُ الصَّحِيحُ لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «لَا تُسَافِرُوا بِالْقُرْآنِ فِي أَرْضِ الْعَدُوِّ»<sup>(١)</sup>، وَلَوْ  
دَخَلَ مُسْلِمٌ إِلَيْهِمْ بِأَمَانٍ لَا بَأْسَ بِأَنْ يَحْمِلَ مَعَهُ الْمَصْحَفَ إِذَا كَانُوا قَوْمًا يُؤْفُونَ بِالْعَهْدِ؛ لِأَنَّ  
الظَّاهِرَ عَدَمَ التَّعْرِضِ، وَالْعَجَائِزُ يُخْرِجْنَ فِي الْعَسْكَرِ الْعَظِيمِ لِإِقَامَةِ عَمَلٍ يَلِيقُ بِهِنَّ، كَالطَّبْخِ،  
وَالسَّقْيِ، وَالْمَدَاوَاةِ. وَأَمَّا الشُّوَابُ فَمَقَامُهُنَّ فِي الْبُيُوتِ أَدْفَعُ لِلْفِتَنِ، وَلَا يُبَاشِرْنَ الْقِتَالَ؛ لِأَنَّهُ  
يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى ضَعْفِ الْمُسْلِمِينَ، إِلَّا عِنْدَ الضَّرُورَةِ، وَلَا يَسْتَحِبُّ إِخْرَاجَهُنَّ لِلْمَبَاضَعَةِ وَالْخِدْمَةِ،  
فَإِنْ كَانُوا لَا بَدَّ مَخْرَجِينَ فَبِالْإِمَاءِ دُونَ الْحَرَائِرِ، «هِدَايَةٌ».

(وَلَا تُقَاتِلِ الْمَرْأَةَ إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا، وَلَا الْعَبْدَ إِلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ)؛ لِمَا تَقَدَّمَ أَنَّ حَقَّ الزَّوْجِ  
وَالْمَوْلَى مُقَدَّمٌ (إِلَّا أَنْ يَهْجُمَ الْعَدُوُّ)؛ لِصَرُورَتِهِ فَرَضٌ عَيْنٍ كَمَا سَبَقَ.

(١) أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ ١٨٦٩ ج ٩٤ وَأَحْمَدُ ٦/٢، ١٠ وَلَفْظُ مُسْلِمٍ «لَا تُسَافِرُوا بِالْقُرْآنِ، فَإِنِّي لَا أَمْنُ أَنْ يَنْالَهُ  
الْعَدُوُّ» وَهَكَذَا لَفْظُ أَحْمَدَ.

وَوُرِدَ بِلَفْظِ «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يُسَافَرَ بِالْقُرْآنِ إِلَى أَرْضِ الْعَدُوِّ» أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٢٩٩٠ وَمُسْلِمٌ ١٨٦٩  
ج ٩٢ وَأَبُو دَاوُدَ ٢٦١٠ وَابْنُ مَاجَةَ ٢٨٧٩ وَأَحْمَدُ ٧/٢، ٦٣ كُلُّهُمْ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ وَأَخْرَجَهُ الطَّبْرَايْسِيُّ  
١٨٥٥ فَهَذَا حَدِيثٌ فِي غَايَةِ الصَّحَّةِ.

وَيَنْبَغِي لِلْمُسْلِمِينَ أَنْ لَا يَغْدِرُوا، وَلَا يَغْلُوا، وَلَا يُمَثِّلُوا، وَلَا يَقْتُلُوا امْرَأَةً أَوْ شَيْخاً  
فَانِيئاً وَلَا صَبِيئاً وَلَا أَعْمَى وَلَا مُقْعِداً، إِلَّا أَنْ يَكُونَ هَؤُلَاءِ مِمَّنْ لَهُ رَأْيٌ فِي الْحَرْبِ أَوْ تَكُونَ  
الْمَرْأَةُ مَلِكَةً، وَلَا يَقْتُلُوا مَجْنُوناً.

وَإِذَا رَأَى الْإِمَامُ أَنْ يُصَالِحَ أَهْلَ الْحَرْبِ أَوْ فَرِيقاً مِنْهُمْ وَكَانَ فِي ذَلِكَ مَصْلَحَةٌ  
لِلْمُسْلِمِينَ فَلَا بَأْسَ بِهِ، وَإِنْ صَالَحَهُمْ مُدَّةً ثُمَّ رَأَى أَنْ نَقُضَ الصُّلْحُ أَنْفَعُ نَبَذَ إِلَيْهِمْ  
وَقَاتَلَهُمْ، وَإِنْ بَدَأُوا بِخِيَانَةٍ قَاتَلَهُمْ وَلَمْ يَنْبِذْ إِلَيْهِمْ إِذَا كَانَ ذَلِكَ بِاتِّفَاقِهِمْ.

(وَيَنْبَغِي لِلْمُسْلِمِينَ أَنْ لَا يَغْدِرُوا) أَيِ يَخُونُوا بنقض العهد (وَلَا يَغْلُوا) أَيِ: يسرقوا من  
الغنيمة (وَلَا يُمَثِّلُوا) بِالْأَعْدَاءِ: بَأَنْ يَشْقُوا أَجْوَاهِمَ وَيَرْضَخُوا رُؤُوسَهُمْ، وَنَحْوَ ذَلِكَ، وَالْمَثَلَةُ  
الْمَرْوِيَّةُ فِي قِصَّةِ الْعُرَيْيْنِ مَنْسُوخَةٌ بِالْهَيْبِ الْمَتَأَخَّرِ، هُوَ الْمَنْقُولُ، «هَدَايَةُ». قَالَ فِي «الْجَوْهَرَةِ»:  
وَإِنَّمَا تُكْرَهُ الْمَثَلَةُ بَعْدَ الظُّفْرِ بِهِمْ، أَمَا قَبْلَهُ فَلَا بَأْسَ بِهَا، اهـ (وَلَا يَقْتُلُوا امْرَأَةً، وَلَا شَيْخاً فَانِيئاً)  
وَهُوَ الَّذِي فَنِيَتْ قُوَاهُ (وَلَا صَبِيئاً، وَلَا أَعْمَى، وَلَا مُقْعِداً)؛ لِأَنَّ هَؤُلَاءِ لَيْسُوا مِنْ أَهْلِ الْقِتَالِ،  
وَالْمَبِيعُ لِلْقَتْلِ عِنْدَنَا الْمَحَارِبَةُ، فَلَوْ قَاتَلَ أَحَدٌ مِنْهُمْ يُقْتَلُ دَفْعاً لَشَرِّهِ (إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَحَدُ هَؤُلَاءِ مِمَّنْ لَهُ  
رَأْيٌ فِي الْحَرْبِ) فَيُقْتَلُ؛ لِأَنَّ مَنْ لَهُ رَأْيٌ يَسْتَعَانُ بِرَأْيِهِ أَكْثَرَ مِمَّا يَسْتَعَانُ بِمَقَاتَلَتِهِ (أَوْ تَكُونَ الْمَرْأَةُ  
مَلِكَةً)؛ لِأَنَّ فِي قَتْلِهَا تَفْرِيقاً لْجَمْعِهِمْ، وَكَذَا إِذَا كَانَ مَلِكُهُمْ صَبِيئاً صَغِيراً وَأَحْضَرُوهُ مَعَهُمْ فِي  
الْوَقْعَةِ، وَكَانَ فِي قَتْلِهِ تَفْرِيقٌ جَمْعِهِمْ - فَلَا بَأْسَ بِقَتْلِهِ، «جَوْهَرَةُ».

(وَلَا يَقْتُلُوا مَجْنُوناً)؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُخَاطَبٍ، إِلَّا أَنْ يِقَاتِلَ فَيُقْتَلَ دَفْعاً لَشَرِّهِ، غَيْرَ أَنَّ الصَّبِيَّ  
وَالْمَجْنُونِ يُقْتَلَانِ مَا دَامَا يِقَاتِلَانِ، وَغَيْرُهُمَا لَا بَأْسَ بِقَتْلِهِ بَعْدَ الْأَسْرِ؛ لِأَنَّهُ مِنْ أَهْلِ الْعُقُوبَةِ، لِتَوَجُّهِ  
الْخُطَابِ نَحْوَهُ، «هَدَايَةُ».

(وَإِذَا رَأَى الْإِمَامُ أَنْ يُصَالِحَ أَهْلَ الْحَرْبِ) عَلَى تَرْكِ الْقِتَالِ مَعَهُمْ (أَوْ فَرِيقاً مِنْهُمْ) مَجَاناً، أَوْ  
عَلَى مَالٍ مِنْهُ أَوْ مِنْهُمْ (وَكَانَ فِي ذَلِكَ مَصْلَحَةٌ لِلْمُسْلِمِينَ فَلَا بَأْسَ بِهِ) لِأَنَّ الْمُوَادَّةَ جِهَادَ مَعْنَى  
إِذَا كَانَتْ خَيْراً لِلْمُسْلِمِينَ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ - وَهُوَ دَفْعُ الشَّرِّ - حَاصِلٌ بِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يَكُنْ  
خَيْراً؛ لِأَنَّهُ تَرْكُ الْجِهَادِ صَوْرَةٌ وَمَعْنَى، وَتَمَامُهُ فِي «الْهَدَايَةِ» (فَإِنْ صَالَحْتُمْ مُدَّةً) مَعْلُومَةٌ (ثُمَّ رَأَى  
أَنْ نَقُضَ الصُّلْحُ أَنْفَعُ لِلْمُسْلِمِينَ نَبَذَ إِلَيْهِمْ) عَهْدَهُمْ (وَقَاتَلَهُمْ)؛ لِأَنَّ الْمَصْلَحَةَ لَمَّا تَبَدَّلَتْ كَانَ  
النَّبَذُ جِهَاداً، وَإِيفَاءُ الْعَهْدِ تَرْكُ الْجِهَادِ صَوْرَةٌ وَمَعْنَى، وَلَا بَدَءَ مِنَ النَّبَذِ تَحَرُّزاً عَنِ الْغَدْرِ، وَلَا بَدَءَ  
مِنْ اعْتِبَارِ مُدَّةٍ يَبْلُغُ خَبَرَ النَّبَذِ إِلَى جَمِيعِهِمْ كَمَا فِي «الْهَدَايَةِ».

(وَإِنْ بَدَأُوا بِخِيَانَةٍ قَاتَلَهُمْ وَلَمْ يَنْبِذْ إِلَيْهِمْ إِذَا كَانَ ذَلِكَ بِاتِّفَاقِهِمْ)؛ لِأَنَّهُمْ صَارُوا نَاقِضِينَ  
لِلْعَهْدِ، فَلَا حَاجَةَ إِلَى نَقْضِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا دَخَلَ جَمَاعَةٌ مِنْهُمْ فَقَطَّعُوا الطَّرِيقَ وَلَا مَنَعَهُ لَهُمْ،

وَإِذَا خَرَجَ عَيْدُهُمْ إِلَى عَسْكَرِ الْمُسْلِمِينَ فَهُمْ أَحْرَارٌ.

وَلَا بَأْسَ أَنْ يَغْلَفَ الْعَسْكَرُ فِي دَارِ الْحَرْبِ، وَيَأْكُلُوا مَا وَجَدُوهُ مِنَ الطَّعَامِ.

وَيَسْتَعْمِلُونَ الْحَطَبَ، وَيَذْهَبُونَ بِالذَّهْنِ، وَيُقَاتِلُونَ بِمَا يَجِدُونَهُ مِنَ السَّلَاحِ بِغَيْرِ قِسْمَةٍ ذَلِكَ. وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَبِيعُوا مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا وَلَا يَتَمَوَّلُوهُ.

وَمَنْ أَسْلَمَ مِنْهُمْ أَحْرَزَ بِإِسْلَامِهِ نَفْسَهُ وَأَوْلَادَهُ الصَّغَارَ وَكُلَّ مَالٍ هُوَ فِي يَدِهِ أَوْ وَدِيعَةٍ فِي يَدِ مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ، فَإِنْ ظَهَرْنَا عَلَى الدَّارِ فَعَقَارُهُ فِيَّ، وَزَوْجَتُهُ فِيَّ، وَحَمْلُهَا فِيَّ.

حيث لا يكون هذا نقضاً للعهد في حقهم، ولو كانت لهم منعة وقاتلوا المسلمين علانية يكون نقضاً للعهد في حقهم دون غيرهم؛ لأنه بغير إذن ملكهم ففعلهم لا يلزم غيرهم، حتى لو كان بإذن ملكهم صاروا ناقضين للعهد؛ لأنه باتفاقهم معنى، «هداية».

(وَإِذَا خَرَجَ عَيْدُهُمْ إِلَى عَسْكَرِ الْمُسْلِمِينَ فَهُمْ أَحْرَارٌ) لأنهم أحرزوا أنفسهم بالخروج إلينا مُرَاعِيِينَ لِمَوَالِيهِمْ، وكذا إذا أسلموا هناك ولم يخرجوا إلينا وظهرنا على دارهم فهم أحرار، ولا يثبت الولاء عليهم لأحد؛ لأن هذا عتق حكمي، «جوهرة».

(وَلَا بَأْسَ أَنْ يَغْلَفَ الْعَسْكَرُ فِي دَارِ الْحَرْبِ) دوابهم (وَيَأْكُلُوا مَا وَجَدُوهُ مِنَ الطَّعَامِ) كالخبز، واللحم، والسمن، والزيت. قال «الزاهدي»: وهذا عند الحاجة، وفي الإباحة من غير حاجة روايتان، اهـ.

(وَيَسْتَعْمِلُونَ الْحَطَبَ) وفي بعض النسخ: «الطيب» «هداية» (وَيَذْهَبُونَ بِالذَّهْنِ) لمساس الحاجة إلى ذلك (وَيُقَاتِلُونَ بِمَا يَجِدُونَهُ مِنَ السَّلَاحِ)، كُلُّ ذَلِكَ (بِغَيْرِ قِسْمَةٍ) يعني إذا احتاج إليه، بأن انقطع سيفه، أو انكسر رُمُحُه، أو لم يكن له سلاح، وكذا إذا دعت الحاجة إلى ركوب فرس من المغنم ليقاتل عليها فلا بأس بذلك، فإذا زالت الحاجة رُدَّتْ في الغنيمة، ولا ينبغي أن يستعمل من الدوابِّ والثياب والسلاح شيئاً لتبقى به دابته وثيابه وسلاحه؛ لأنه من الغلول؛ لاستعماله من غير حاجة، وتمامه في «الجوهرة» (وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَبِيعُوا مِنْ ذَلِكَ) الطعام ونحوه (شَيْئًا، وَلَا يَتَمَوَّلُوهُ) لأنه لم يَمْلِكْ بالأخذ، وإنما أبيع التناول للضرورة، فإذا باع أحدهم ردَّ الثمن إلى المغنم.

(وَمَنْ أَسْلَمَ مِنْهُمْ) في دار الحرب قبل أخذه (أَحْرَزَ بِإِسْلَامِهِ نَفْسَهُ)؛ لأن الإسلام ينافي ابتداء الاسترقاق (وَأَوْلَادَهُ الصَّغَارَ) لأنهم مُسْلِمُونَ تبعاً لإسلامه، (وَكُلَّ مَالٍ هُوَ فِي يَدِهِ) لسبقها إليه (أَوْ وَدِيعَةٍ فِي يَدِ) معصوم الدم (مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ) لأنه في يدٍ صحيحة محترمة، ويذُ كيدُه (فَإِنْ ظَهَرْنَا عَلَى الدَّارِ فَعَقَارُهُ فِيَّ) لأنه في يد أهل الدار، إذ هو من جملة دار الحرب، فلم

وَأَوْلَادُهُ الْكِبَارُ فِيءٌ.

وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُبَاعَ السَّلَاحُ مِنْ أَهْلِ الْحَرْبِ، وَلَا يُجَهَّزُ إِلَيْهِمْ، وَلَا يُقَادُونَ بِالْأَسَارَى عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يُفَادَى بِهِمْ أَسَارَى الْمُسْلِمِينَ، وَلَا يَجُوزُ ائْتِنَ عَلَيْهِمْ.

وَإِذَا فَتَحَ الْإِمَامُ بِلْدًا عُنُودَ فَهُوَ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ قَسَمَهُ بَيْنَ الْغَنَائِمِينَ، وَإِنْ شَاءَ أَقَرَّ

يَكُنْ فِي يَدِهِ حَقِيقَةً، (و) كَذَا (زُوجَتْهُ فِيءٌ) لِأَنَّهَُا كَافِرَةٌ حَرَبِيَّةٌ، لَا تَتَّبِعُهُ فِي الْإِسْلَامِ (و) كَذَا (حَمَلُهَا فِيءٌ)؛ لِأَنَّهُ جِزءٌ مِنْهَا، فَيَتَّبِعُهَا فِي الرِّقِّ وَالْحَرِيَّةِ، وَإِنْ كَانَ تَبَعًا لِلْأَبِ فِي الْإِسْلَامِ؛ لِأَنَّ الْمُسْلِمَ مَحَلٌّ لِلتَّمَلُّكِ تَبَعًا لغيره، بِخِلَافِ الْمُنْفَصِلِ، فَإِنَّهُ حُرٌّ، لِعَدَمِ الْجُزْئِيَّةِ عِنْدَ ذَلِكَ (و) كَذَا (أَوْلَادُهُ الْكِبَارُ فِيءٌ)؛ لِأَنَّهُمْ كُفَّارُ حَرَبِينَ، وَلَا تَتَّبِعُهُ لَهُمْ لِأَنَّهُمْ عَلَى حُكْمِ أَنْفُسِهِمْ.

(وَلَا يَنْبَغِي) بَلْ يَحْرَمُ، كَمَا فِي «الزَّيْلَعِيِّ» (أَنْ يُبَاعَ السَّلَاحُ) وَالْكَرَاعُ (مِنْ أَهْلِ الْحَرْبِ) لَمَّا فِيهِ مِنْ تَقْوِيَتِهِمْ عَلَى قِتَالِ الْمُسْلِمِينَ، وَكَذَا كُلُّ مَا فِيهِ تَقْوِيَةٌ لَهُمْ، كَالْحَدِيدِ، وَالْعَبِيدِ، وَنَحْوِ ذَلِكَ (وَلَا يُجَهَّزُ) أَيُّ يَتَأَجَّرُ بِذَلِكَ (إِلَيْهِمْ) قَالَ فِي «الْغَايَةِ»: أَيُّ لَا يَحْمِلُ إِلَيْهِمُ التَّجَارَةَ الْجِهَازَ، وَهُوَ الْمَتَاعُ، يَعْنِي هُنَا السَّلَاحَ، اهـ.

(وَلَا يُقَادُونَ بِالْأَسَارَى عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») لِأَنَّ فِيهِ مَعُونَةً لِلْكَفَرَةِ؛ لِأَنَّهُ يَعُودُ حَرْبًا عَلَيْنَا، وَدَفْعُ شَرِّ جِرَابِهِ خَيْرٌ مِنْ اسْتِنْقَازِ الْأَسِيرِ الْمُسْلِمِ؛ لِأَنَّهُ إِذَا بَقِيَ فِي أَيْدِيهِمْ كَانَ ابْتِلَاءً فِي حَقِّهِ غَيْرُ مَضَافٍ إِلَيْنَا، وَالْإِعَانَةُ بِدَفْعِ أَسِيرِهِمْ مَضَافٌ إِلَيْنَا، (وَقَالَا): يُفَادَى بِهِمْ أَسَارَى الْمُسْلِمِينَ لِأَنَّ فِيهِ تَخْلِيصَ الْمُسْلِمِ، وَهُوَ أَوْلَى مِنْ قِتْلِ الْكَافِرِ وَالْإِنْتِفَاعِ بِهِ. قَالَ «الْإِسْبِيحَانِيُّ»: وَ«الصَّحِيحُ» قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَاعْتَمَدَهُ «الْمُحَبِّبِيُّ»، وَ«النَّسْفِيُّ»، وَغَيْرُهُمَا. قَالَ «الزَّاهِدِيُّ»: وَالْمُفَادَةُ بِالْمَالِ لَا تَجُوزُ فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ كَذَا فِي «التَّصْحِيحِ». وَفِي «السَّيْرِ الْكَبِيرِ»: أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِهِ إِذَا كَانَ بِالْمُسْلِمِينَ حَاجَةً؛ اسْتِدْلَالًا بِأَسَارَى بَذَرٍ، وَلَوْ كَانَ الْأَسِيرُ أَسْلَمَ فِي أَيْدِينَا لَا يُفَادَى بِمُسْلِمٍ أَسِيرٍ فِي أَيْدِيهِمْ لِأَنَّهُ لَا يَفِيدُ، إِلَّا إِذَا طَابَتْ نَفْسُهُ بِهِ وَهُوَ مَأْمُونٌ عَلَى إِسْلَامِهِ، «هَدَايَةُ».

(وَلَا يَجُوزُ ائْتِنَ عَلَيْهِمْ)؛ لَمَّا فِيهِ مِنْ إِبْطَالِ حَقِّ الْغَنَائِمِينَ.

(وَإِذَا فَتَحَ الْإِمَامُ بِلْدَةً عُنُودَ) أَيُّ قَهْرًا (فَهُوَ) فِي الْعَقَارِ (بِالْخِيَارِ بَيْنَ أَمْرَيْنِ: إِنْ شَاءَ قَسَمَهُ بَيْنَ الْغَنَائِمِينَ) كَمَا فَعَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِخَيْرٍ (وَإِنْ شَاءَ أَقَرَّ أَهْلَهُ عَلَيْهِ وَوَضَعَ عَلَيْهِمُ الْخَرَاجَ) كَمَا فَعَلَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِسُودِ الْعِرَاقِ بِمُوَافَقَةِ الصَّحَابَةِ، رِضْوَانُ اللَّهِ تَعَالَى عَلَيْهِمْ<sup>(١)</sup>، وَفِي كُلِّ

(١) قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَصَبِ الرَّايَةِ ٤٣٨/٣: رَوَى الْقَاسِمُ بْنُ سَلَامٍ فِي كِتَابِ الْأَمْوَالِ عَنْ إِبْرَاهِيمَ التَّيْمِيِّ قَالَ:

أَهْلُهُ عَلَيْهِ وَوَضَعَ عَلَيْهِمُ الْخَرَاجَ، وَهُوَ فِي الْأَسْرَى بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ قَتَلَهُمْ، وَإِنْ شَاءَ اسْتَرْقَهُمْ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُمْ أَحْرَاراً ذِمَّةً لِلْمُسْلِمِينَ.

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَرُدَّهُمْ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ.

وَإِذَا أَرَادَ الْعَوْدَ وَمَعَهُمْ مَوَاشٍ فَلَمْ يَقْدِرُوا عَلَى نَقْلِهَا إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ ذَبَحُوهَا وَحَرَقُوهَا، وَلَا يَعْقِرُونَهَا وَلَا يَتْرُكُونَهَا.

وَلَا يَقْسِمُ غَنِيمَةً فِي دَارِ الْحَرْبِ حَتَّى يُخْرِجَهَا إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ، وَالرَّدُّ وَالْمَقَاتِلُ

من ذلك قدوة، فبتخير، وقيل: الأولى هو الأول عند حاجة الغانمين، والثاني عند عدم الحاجة قيدنا بالعقار لأن المنقول لا يجوز المن في الرد عليهم (وهو أي الإمام (في الأسرى بالخيار) بين ثلاثة أمور: (إِنْ شَاءَ قَتَلَهُمْ) حسماً لمادة الفساد (وَإِنْ شَاءَ اسْتَرْقَهُمْ) توفيراً لمنفعة الإسلام (وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُمْ أَحْرَاراً ذِمَّةً لِلْمُسْلِمِينَ) إذا كانوا أهلاً للذمة، كما فعل عمر رضي الله عنه<sup>(١)</sup> بسواد العراق<sup>(٢)</sup>. قيدنا بكونهم أهلاً للذمة احترازاً عن المرتدين ومشركي العرب كما سبق.

(وَلَا يَجُوزُ) لِلْإِمَامِ (أَنْ يَرُدَّهُمْ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ) لما فيه من تقويتهم على المسلمين كما

مر.

(وَإِذَا أَرَادَ) الْإِمَامُ (الْعَوْدَ) إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ (وَمَعَهُ مَوَاشٍ فَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى نَقْلِهَا إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ ذَبَحَهَا) وَ بَعْدَهُ (حَرَقَهَا) لِأَن ذَبْحَ الْحَيَوَانَ يَجُوزُ لِعَرَضٍ صَحِيحٍ، وَلَا غَرَضُ أَصَحَّ مِنْ كَسْرِ شَوْكَةِ أَعْدَاءِ اللَّهِ (وَلَا يَفْقِرُهَا) بَأَن يَقْطَعُ قَوَائِمَهَا وَيُدْعِيهَا حَيَةً؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الْمَثَلَةِ وَالتَّعْذِيبِ (وَلَا يَتْرُكُهَا) لَهُمْ حَيَةً، وَلَا مَعْقُورَةً، وَلَا مِنْ غَيْرِ حَرْقٍ، قَطْعاً لِمَنْفَعَتِهِمْ بِهَا.

(وَلَا يَقْسِمُ) الْإِمَامُ (غَنِيمَةً فِي دَارِ الْحَرْبِ)، بَلْ (حَتَّى يُخْرِجَهَا إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ)؛ لِأَن

= لما افتتح المسلمون السواد قالوا لعمر: اقسمه بيننا. فلما فتحناه عنوة. فأبى وقال: ما لمن جاء بعدكم؟ قال: فآقر أهل السواد في أرضهم وضرب عليهم الجزية، وعلى أراضيهم الخراج. وأخرج عبد الرزاق في مصنفه - في كتاب أهل الكتاب - عن أبي مجلز أن عمر بعث عماراً وابن مسعود وعثمان بن حنيف إلى الكوفة. فجعل ابن حنيف على مساحة الأرض، وعماراً على الصلاة والقتال. وابن مسعود على القضاء وبيت المال. وفيه: فمسح عثمان بن حنيف سواد الكوفة من أهل الذمة فجعل على جريب النخل عشرة دراهم... وآخره: فرفع ذلك إلى عمر ف رضي به. وأخرج ابن أبي شيبة في مصنفه نحوه.

(١) أثر عمر هو المتقدم.

(٢) السواد - خلاف البياض. وسُمِّيَ سواد العراق لخضرة أشجاره، وزروعه. وحُدُّه طولاً من حديثة الموصل - أي قرية الموصل - وغرضاً من العذيب إلى حلوان - وهو الذي فُتِحَ في عهد عمر. اهـ المغرب.

فِي الْعُسْكَرِ سَوَاءٌ.

وَإِذَا لِحَقَّهُمُ الْمَدَدُ فِي دَارِ الْحَرْبِ قَبْلَ أَنْ يُخْرِجُوا الْغَنِيمَةَ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ شَارَكُوهُمْ فِيهَا، وَلَا حَقَّ لِأَهْلِ سُوقِ الْعُسْكَرِ فِي الْغَنِيمَةِ إِلَّا أَنْ يُقَاتِلُوا.

وَإِذَا آمَنَ رَجُلٌ حُرٌّ أَوْ امْرَأَةٌ حُرَّةٌ كَافِرًا أَوْ جَمَاعَةً أَوْ أَهْلَ حِصْنٍ أَوْ مَدِينَةٍ صَحَّ أَمَانُهُمْ، وَلَمْ يَجْزْ لِأَحَدٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ قَتْلُهُمْ إِلَّا أَنْ يَكُونَ فِي ذَلِكَ مَفْسَدَةٌ فَيَنْبِذُ إِلَيْهِمُ الْإِمَامُ.

الملك لا يثبت للغانمين لا بالإحراز في دار الإسلام.

(وَالرُّدَّةُ) أي المعين (وَالْمُقَاتِلُ فِي الْعُسْكَرِ سَوَاءٌ) لاستوائهم في السبب، وهو المجاوزة أو شهود الواقعة على ما عرف، وكذلك إذا لم يقاتل لمرض أو غيره؛ لما ذكرناه، «هداية».

(وَإِذَا لِحَقَّهُمُ الْمَدَدُ)، وهو ما يرسل إلى الجيش ليزدادوا، وفي «الأصل»: ما يزداد به الشيء ويكثر، «فهستاني» (فِي دَارِ الْحَرْبِ قَبْلَ أَنْ يُخْرِجُوا الْغَنِيمَةَ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ) وقبل القسمة وبيع الغنيمة، ولو بعد انقضاء القتال (شَارَكُوهُمْ فِيهَا) لوجود الجهاد منهم معنى قيل استقرار الملك للعسكر، ولذا ينقطع حق المشاركة بالإحراز، أو بقسمة الإمام في دار الحرب، أو ببيعه المغانم فيها، لأن بكل منها يتم الملك، فينقطع حق شركة المدد.

(وَلَا حَقَّ لِأَهْلِ سُوقِ الْعُسْكَرِ فِي الْغَنِيمَةِ، إِلَّا أَنْ يُقَاتِلُوا)؛ لأنهم لم يجاوزوا على قصد القتال؛ فأنعدم السبب الظاهر، فيعتبر السبب الحقيقي - وهو قصد القتال - فيفيد الاستحقاق على حسب حاله، فارساً أو راجلاً عند القتال، «هداية».

(وَإِذَا آمَنَ رَجُلٌ حُرٌّ، أَوْ امْرَأَةٌ حُرَّةٌ كَافِرًا) واحداً (أَوْ جَمَاعَةً) من الكفار (أَوْ أَهْلَ حِصْنٍ، أَوْ مَدِينَةٍ، صَحَّ أَمَانُهُمْ)؛ لأنه من أهل القتال إذ هو من أهل المنعة، فيحقق منه الأمان، ثم يتعدى إلى غيره، ولأن سببه - وهو الإيمان - لا يتجزأ؛ فكذا الأمان، فيتكامل كولاية النكاح (و) حيث صح أمانهم (لَمْ يَجْزْ لِأَحَدٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ قَتْلُهُمْ) ولا التعرض لما معهم، والأصل في ذلك قوله ﷺ: «الْمُسْلِمُونَ [يَدُّ عَلَى مَنْ سِوَاهُمْ] تَكَافُأَ دِمَاؤُهُمْ، وَيَسْعَى بِدِمَتِهِمْ أَذْنَاهُمْ»<sup>(١)</sup> أي:

(١) هكذا وقع في النسخ: المسلمون يد على من سواهم، تتكافأ... وذكر لفظ: يد على من سواهم فهنا لعله سبق قلم. والصواب: المسلمون تتكافأ دماؤهم. يسعى بدمتهم أذانهم، ويجير عليهم أنصاهم، وهم يد على من سواهم... أخرجه أبو داود: ٢٧٥١ وابن ماجه ٢٦٨٥ وأحمد ١٩١/٢، ١٩٢ والبيهقي ٢٩/٨. كلهم من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. والسياق لأبي داود بأنهم منه. وأخرجه ابن ماجه ٢٦٨٣ من حديث ابن عباس. ومن حديث معقل بن يسار. ولفظ حديث ابن عباس:

وَلَا يَجُوزُ أَمَانٌ ذِمِّيٍّ، وَلَا أَسِيرٍ، وَلَا تَاجِرٍ يَدْخُلُ عَلَيْهِمْ.

وَلَا يَجُوزُ أَمَانُ الْعَبْدِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ مُوَلَّاهُ فِي الْقِتَالِ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَصِحُّ أَمَانُهُ.

وَإِذَا غَلَبَ التُّرْكُ عَلَى الرُّومِ فَسَبَّوْهُمْ وَأَخَذُوا أَمْوَالَهُمْ مَلَكَوْهَا، فَإِنْ غَلَبْنَا عَلَى التُّرْكِ

أَقْلَهُمْ، وَهُوَ الْوَاحِدُ، «هَدَايَةَ» (إِلَّا أَنْ يَكُونَ فِي ذَلِكَ مَفْسَدَةٌ) تَلْحَقُ الْمُسْلِمِينَ (فَيَنْبِذُ الْإِمَامُ إِلَيْهِمْ) أَمَانَهُمْ كَمَا إِذَا كَانَ الْأَمَانُ مِنْهُمْ ثُمَّ رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِي التَّبَذِّ كَمَا مَرَّ.

(وَلَا يَجُوزُ أَمَانٌ ذِمِّيٍّ)؛ لِأَنَّهُ مَتَّهَمٌ بِهِمْ، وَلَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، (وَلَا أَسِيرٍ وَلَا تَاجِرٍ يَدْخُلُ عَلَيْهِمْ)؛ لِأَنَّهُمَا مَقْهُورَانِ تَحْتَ أَيْدِيهِمْ، فَلَا يَخَافُونَهُمَا، وَالْأَمَانُ يَخْتَصُّ بِمَحَلِّ الْخَوْفِ، وَلَئِنْ كَلِمَا اشْتَدَّ الْأَمْرُ عَلَيْهِمْ يَجِدُونَ أَسِيرًا أَوْ تَاجِرًا فَيَتَخَلَّصُونَ بِأَمَانِهِ، فَلَا يَنْفَتَحُ بَابُ الْفَتْحِ، «هَدَايَةَ».

(وَلَا يَجُوزُ أَمَانُ الْعَبْدِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»؛ لِأَنَّ الْأَمَانَ عِنْدَهُ مِنْ جُمْلَةِ الْعُقُودِ وَالْعَبْدُ مُحْجُورٌ عَلَيْهِ، فَلَا يَصِحُّ عَقْدُهُ (إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ مُوَلَّاهُ فِي الْقِتَالِ)؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ مَأْذُونًا؛ فَيَصِحُّ عَقْدُ الْأَمَانِ مِنْهُ (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَصِحُّ أَمَانُهُ) لِأَنَّهُ مُؤْمِنٌ ذُو قُوَّةٍ وَامْتِنَاعٍ يَتَحَقَّقُ مِنْهُ الْخَوْفُ، وَالْأَمَانُ مُخْتَصٌّ بِمَحَلِّ الْخَوْفِ.

قَالَ «جَمَالُ الْإِسْلَامِ» فِي شَرْحِهِ: وَذَكَرَ «الْكِرْخِي» قَوْلَ «أَبِي يُوسُفَ» مَعَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَصَحَّحَ قَوْلَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَمَشَى عَلَيْهِ «الْأَثَمَةُ الْبَرْهَانِي» وَ«النَّسْفِي» وَغَيْرُهُمَا، «تَصْحِيحٌ».

(وَإِذَا غَلَبَ التُّرْكُ) جَمْعُ تُرْكِي (عَلَى الرُّومِ) جَمْعُ رُومِي، وَالْمُرَادُ كُفَارُ التُّرْكِ وَكُفَارُ الرُّومِ

= الْمُسْلِمُونَ تَتَكَافَأُ دِمَائُهُمْ، وَهُمْ يَدُ عَلَى مَنْ سِوَاهُمْ. يَسْعَى بِرَمْتِهِمْ أَدْنَاهُمْ، وَيُرَدُّ عَلَى أَقْصَاهُمْ. وَأَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ٤٥٣٠ وَالنَّسَائِيُّ ١٩/٨، ٢٠. وَابَيْهَقِيُّ ٢٩/٨ وَأَحْمَدُ ١٢٢/١ مِنْ حَدِيثِ عَلِيٍّ فِيهِ: الْمُؤْمِنُونَ تَتَكَافَأُ... الْحَدِيثُ.

وَأَصْلُ هَذَا الْبَابِ حَدِيثُ عَلِيٍّ: مَا كَتَبْنَا عَنِ النَّبِيِّ ﷺ إِلَّا الْقُرْآنَ وَمَا فِي هَذِهِ الصَّحِيفَةِ. قَالَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةُ حَرَامٌ فَمَنْ أَحْدَثَ حَدِيثًا أَوْ آوَى مُحَدِّثًا فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ وَالْمَلَائِكَةُ وَالنَّاسُ أَجْمَعِينَ. لَا يَقْبَلُ مِنْهُ عَدْلٌ، وَلَا صَرْفٌ - وَذِمَّةُ الْمُسْلِمِينَ وَاحِدَةٌ يَسْعَى بِهَا أَدْنَاهُمْ... الْحَدِيثُ، هَذَا سِيَاقُ الْبُخَارِيِّ أَخْرَجَهُ بِرَقْمِ ٣١٧٩ وَ٣١٧٢ وَمُسْلِمٌ ١٣٧٠ مِنْ وَجْهِهِ.

وَرَوَايَةٌ: خَطَبْنَا عَلِيًّا فَقَالَ: مَنْ زَعَمَ أَنَّ عِنْدَنَا شَيْئًا نَقْرُؤُهُ إِلَّا كِتَابَ اللَّهِ وَهَذِهِ الصَّحِيفَةُ فَقَدْ كَذَبَ... الْحَدِيثُ.

وَرَوَايَةٌ: مَا عِنْدَنَا كِتَابٌ نَقْرُؤُهُ إِلَّا كِتَابُ اللَّهِ. وَمَا فِي هَذِهِ الصَّحِيفَةِ... الْحَدِيثُ ١ هـ. وَبِهَذَا يَعْلَمُ بَطْلَانُ مَذَاهِبِ الْبَاطِنِيَّةِ الْقَرَامِطَةِ مِمَّنْ يَزْعُمُونَ أَنَّ عَلِيًّا عِنْدَهُ عِلْمُ الْبَاطِنِ.



حَلَّ لَنَا مَا نَجِدُهُ مِنْ ذَلِكَ. وَإِذَا غَلَبُوا عَلَى أَمْوَالِنَا فَأَخْرَجْنَاهَا بِدَارِهِمْ مَلَكَوْهَا، فَإِنْ ظَهَرَ عَلَيْهَا الْمُسْلِمُونَ فَوَجَدْنَاهَا قَبْلَ الْقِسْمَةِ فَهِيَ لَهُمْ بِغَيْرِ شَيْءٍ، وَإِنْ وَجَدْنَاهَا بَعْدَ الْقِسْمَةِ أَخَذْنَاهَا بِالْقِيَمَةِ إِنْ أَحْبَبُوا، وَإِنْ دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ تَاجِرٌ فَاشْتَرَى ذَلِكَ وَأَخْرَجَهُ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ فَمَالِكُهُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِالثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَاهُ بِهِ التَّاجِرُ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ.

وَلَا يَمْلِكُ عَلَيْنَا أَهْلُ الْحَرْبِ بِالْغَلَبَةِ مُدْبِرِينَ وَمُكَاتِبِينَ وَأُمَهَاتٍ أَوْلَادَنَا وَأَحْرَارَنَا، وَنَمْلِكُ عَلَيْهِمْ جَمِيعَ ذَلِكَ، وَإِذَا أَبَقَ عَبْدٌ لِمُسْلِمٍ فَدَخَلَ إِلَيْهِمْ فَأَخَذُوهُ لَمْ يَمْلِكُوهُ عِنْدَ «أَبِي

(فَسَبَوْهُمْ وَأَخَذُوا أَمْوَالَهُمْ) وَسَبَّوْا ذُرَارِيَهُمْ (مَلَكَوْهَا) لِأَنَّ أَمْوَالَ أَهْلِ الْحَرْبِ وَرِقَابِهِمْ مَبَاحَةٌ فَتَمْلِكُ بِالْأَخْذِ (فَإِنْ غَلَبْنَا عَلَى التَّرَكِّ) بَعْدَ ذَلِكَ (حَلَّ لَنَا مَا نَجِدُهُ مِنْ ذَلِكَ) الَّذِي أَخَذُوهُ مِنَ الرُّومِ، اعْتِبَارًا بِسَائِرِ أَمْوَالِهِمْ (وَإِذَا غَلَبُوا) أَيِ الْكُفَّارِ (عَلَى أَمْوَالِنَا) وَلَوْ عِبِيدًا أَوْ إِمَاءَ مُسْلِمِينَ (فَأَخْرَجْنَاهَا بِدَارِهِمْ مَلَكَوْهَا)؛ لِأَنَّ الْعَصَمَةَ مِنْ جُمْلَةِ الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ، وَالْكُفَّارُ غَيْرُ مُخَاطَبِينَ بِهَا؛ فَبَقِيَ فِي حَقِّهِمْ مَالًا غَيْرُ مَعْصُومٍ، فَيَمْلِكُونَهُ كَمَا حَقَّقَهُ صَاحِبُ الْمَجْمَعِ فِي شَرْحِهِ. قَيَّدَ بِالْإِحْرَازِ لِأَنَّهُمْ قَبْلَ الْإِحْرَازِ بِهَا لَا يَمْلِكُونَ شَيْئًا، حَتَّى لَوْ اشْتَرَى مِنْهُمْ تَاجِرٌ شَيْئًا قَبْلَ الْإِحْرَازِ وَوَجَدَهُ مَالِكُهُ أَخَذَهُ بِمَا شَاءَ (فَإِنْ ظَهَرَ عَلَيْنَا) أَيِ عَلَى دَارِهِمْ (الْمُسْلِمُونَ) بَعْدَ ذَلِكَ (فَوَجَدْنَاهَا) أَيِ وَجَدَ الْمُسْلِمُونَ أَمْوَالَهُمْ (قَبْلَ الْقِسْمَةِ) بَيْنَ الْغَانِمِينَ (فَهِيَ لَهُمْ بِغَيْرِ شَيْءٍ)؛ لِأَنَّ الْمَالِكَ الْقَدِيمَ زَالَ مَلِكُهُ بِغَيْرِ رِضَا؛ فَكَانَ لَهُ حَقُّ الْأَخْذِ نَظَرًا لَهُ (وَإِنْ وَجَدْنَاهَا بَعْدَ الْقِسْمَةِ أَخَذْنَاهَا بِالْقِيَمَةِ إِنْ أَحْبَبُوا) لِأَنَّ مَنْ وَقَعَ الْمَالُ فِي نَصِيْبِهِ يَتَضَرَّرُ بِالْأَخْذِ مِنْهُ مَجَانًا؛ لِأَنَّهُ اسْتَحَقَّ عَوْضًا عَنْ سَهْمِهِ فِي الْغَنِيمَةِ، فَقَلْنَا بِحَقِّ الْأَخْذِ بِالْقِيَمَةِ لَمَّا فِيهِ مِنَ النَّظَرِ لِلْجَانِبِينَ كَمَا فِي «الْهُدَايَةِ» (وَإِنْ دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ تَاجِرٌ فَاشْتَرَى ذَلِكَ) الْمَالِ (وَأَخْرَجَهُ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ فَمَالِكُهُ الْأَوَّلُ بِالْخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِالثَّمَنِ الَّذِي) كَانَ (اشْتَرَاهُ بِهِ التَّاجِرُ) مِنَ الْعَدُوِّ، (وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ) لِأَنَّهُ يَتَضَرَّرُ بِالْأَخْذِ مَجَانًا، أَلَا يَرَى أَنَّهُ دَفَعَ الْعَوْضَ بِمُقَابَلَتِهِ فَكَانَ اعْتِدَالُ النَّظَرِ فِيمَا قَلْنَا، وَلَوْ اشْتَرَاهُ بَعْرُضٌ يَأْخُذُهُ بِقِيَمَةِ الْعُرْضِ، وَلَوْ وَهَبَهُ لَهُ يَأْخُذُهُ بِقِيَمَتِهِ؛ لِأَنَّهُ ثَبَتَ لَهُ مَلِكٌ خَاصٌّ فَلَا يُزَالُ إِلَّا بِالْقِيَمَةِ. «هُدَايَةٌ».

(وَلَا يَمْلِكُ عَلَيْنَا أَهْلُ الْحَرْبِ بِالْغَلَبَةِ) عَلَيْنَا (مُدْبِرِينَ وَأُمَهَاتٍ أَوْلَادَنَا وَمُكَاتِبِينَ وَأَحْرَارَنَا) لِأَنَّهُمْ أَحْرَارٌ مِنْ وَجْهِ، وَالْحُرُّ مَعْصُومٌ بِنَفْسِهِ، فَلَا يَمْلِكُ (وَنَمْلِكُ عَلَيْهِمْ) إِذَا غَلَبْنَا عَلَيْهِمْ (جَمِيعَ ذَلِكَ) لِعَدَمِ عَصَمَتِهِمْ.

(وَإِذَا أَبَقَ عَبْدٌ) مِنْ دَارِنَا، سِوَاءَ كَانَ (لِمُسْلِمٍ) أَوْ ذِمِّي (فَدَخَلَ إِلَيْهِمْ) أَيِ إِلَى دَارِهِمْ (فَأَخَذُوهُ لَمْ يَمْلِكُوهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»؛ لظَهَرَ يَدُهُ عَلَى نَفْسِهِ بِزَوَالِ يَدِ مَوْلَاهُ فَصَارَ مَعْصُومًا بِنَفْسِهِ؛ فَلَمْ يَبْقَ مَحَلًّا لِلْمَلِكِ، وَقَالَا: يَمْلِكُونَهُ، وَالصَّحِيحُ قَوْلُهُ، وَاعْتَمَدَ «الْمَحْبُوبِيُّ»

حَيْفَةً». وَإِنْ نَدَّ بَعِيرٌ إِلَيْهِمْ فَأَخَذُوهُ مَلَكُوهُ.

وَإِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْإِمَامِ حُمُولَةٌ يَحْمِلُ عَلَيْهَا الْغَنَائِمَ قَسَمَهَا بَيْنَ الْغَنَائِمِينَ قِسْمَةً إِيدَاعٍ لِيَحْمِلُوهَا إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ ثُمَّ يَرْتَجِعُهَا فَيَقْسِمُهَا.

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْغَنَائِمِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ.

وَمَنْ مَاتَ مِنَ الْغَنَائِمِينَ فِي دَارِ الْحَرْبِ فَلَا حَقَّ لَهُ فِي الْغَنِيمَةِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ بَعْدَ إِخْرَاجِهَا إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ فَتَصِيَّهٌ لَوَرَثَتِهِ.

وَلَا بَأْسَ أَنْ يُنْفَلَ الْإِمَامُ فِي حَالِ الْقِتَالِ، وَيُحْرَضَ بِالنَّفْلِ عَلَى الْقِتَالِ فَيَقُولَ: مَنْ

و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». وإذا لم يثبت الملك لهم يأخذه المالك القديم بغير شيء، موهوباً كان أو مشترى أو مغنوماً، قبل القسمة وبعدها، إلا أن بعد القسمة يؤدي عَوَضَهُ من بيت المال؛ لأنه لا يمكن إعادة القسمة.

(وَإِنْ نَدَّ) منا (بَعِيرٌ) أو فرس (إِلَيْهِمْ فَأَخَذُوهُ مَلَكُوهُ) لتحقق الاستيلاء إذ لا يد للعجماء.

(وَإِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْإِمَامِ حُمُولَةٌ) بفتح أوله - الإبل التي تحمل، وكذا كل ما احتمل عليه الحي من حمار وغيره، سواء كانت عليه الأحمال أو لم تكن. «صحاح» (يَحْمِلُ عَلَيْهَا الْغَنَائِمَ قَسَمَهَا بَيْنَ الْغَنَائِمِينَ قِسْمَةً إِيدَاعٍ لِيَحْمِلُوهَا إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ ثُمَّ) إذا رجعوا إلى دار الإسلام (يَرْتَجِعُهَا مِنْهُمْ فَيَقْسِمُهَا) قسمة تملك بينهم، فإن أبوا أن يحملوها أجبرهم على ذلك بأجر المثل في رواية السير الكبير؛ لأنه دفع ضرر عام بتحمل ضرر خاص، ولا يجبرهم على رواية السير الصغير، وتماهه في «الهداية» و«الدرر».

(وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْغَنَائِمِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ) فِي دَارِ الْحَرْبِ؛ لأنها لا تملك قبلها (وَمَنْ مَاتَ مِنَ الْغَنَائِمِينَ فِي دَارِ الْحَرْبِ) قبل القسمة وبيع الغنيمة (فَلَا حَقَّ لَهُ فِي الْغَنِيمَةِ) لأن الإرث يجري في الملك، ولا ملك قبل ما ذكر كما مر (وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ) أي الغنمين (بَعْدَ إِخْرَاجِهَا) أي الغنيمة (إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ) أو بعد قسمتها أو بيعها ولو في دار الحرب (فَتَصِيَّهٌ لَوَرَثَتِهِ)؛ لأن حقهم قد استقر بما ذكر، فينتقل إلى الورثة.

(وَلَا بَأْسَ) بل يندب (بأن يُنْفَلَ الْإِمَامُ فِي حَالِ الْقِتَالِ) وقبله بالاولى (وَيُحْرَضُ) أي يحث ويغري (بِالنَّفْلِ عَلَى الْقِتَالِ) والنفل: إعطاء شيء زائد على سهم الغنيمة، وقد فسر بقوله (فَيَقُولَ: مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ) وسيأتي معناه (أَوْ يَقُولُ لِسَرِيَّةٍ) وهي القطعة من الجيش (قَدْ

قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ، أَوْ يَقُولُ لِسَرِيَّةٍ: قَدْ جَعَلْتُ لَكُمْ الرَّبْعَ بَعْدَ الْخُمْسِ، وَلَا يُنْفَلُ بَعْدَ إِحْرَازِ الْغَنِيمَةِ إِلَّا مِنَ الْخُمْسِ، وَإِذَا لَمْ يَجْعَلِ السَّلْبَ لِلْقَاتِلِ فَهُوَ مِنْ جُمْلَةِ الْغَنِيمَةِ، وَالْقَاتِلُ وَغَيْرُهُ فِيهِ سَوَاءٌ. وَالسَّلْبُ: مَا عَلَى الْمَقْتُولِ مِنْ ثِيَابِهِ وَسِلَاحِهِ وَمَرْكَبِهِ.

وَإِذَا خَرَجَ الْمُسْلِمُونَ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ لَمْ يَجُزْ أَنْ يَغْلِقُوا مِنَ الْغَنِيمَةِ وَلَا يَأْكُلُوا مِنْهَا. وَمَنْ فَضَّلَ مَعَهُ عَلَفًا أَوْ طَعَامَ رَدَّهُ إِلَى الْغَنِيمَةِ.

وَيُقَسِّمُ الْإِمَامُ الْغَنِيمَةَ: فَيُخْرِجُ خُمُسَهَا، وَيُقَسِّمُ أَرْبَعَةَ أَخْمَاسِهَا بَيْنَ الْغَانِمِينَ: لِلْفَارِسِ سَهْمَانِ، وَلِلرَّاجِلِ سَهْمٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ: لِلْفَارِسِ ثَلَاثَةُ أَشْهُمٍ، وَلَا

جَعَلْتُ لَكُمْ الرَّبْعَ (بَعْدَ) رَفْعِ (الْخُمْسِ)؛ لِمَا فِي ذَلِكَ مِنْ تَقْوِيَةِ الْقُلُوبِ وَإِغْرَاءِ الْمَقَاتِلَةِ عَلَى الْمَخَاطِرَةِ وَإِظْهَارِ الْجَلَادَةِ رَغْبَةً فِي ذَلِكَ، وَقَدْ قَالَ تَعَالَى: ﴿حَرَّضَ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ﴾<sup>(١)</sup> وَهُوَ نَوْعٌ تَحْرِيطٌ (وَلَا يُنْفَلُ بَعْدَ إِحْرَازِ الْغَنِيمَةِ) فِي دَارِ الْإِسْلَامِ؛ لِتَأَكُّدِ حَقِّ الْغَانِمِينَ بِهَا، وَلِذَا يُورَثُ عَنْهُمْ (إِلَّا مِنَ الْخُمْسِ)؛ لِأَنَّ الرَّأْيَ فِيهِ إِلَى الْإِمَامِ، وَلَا حَقَّ فِيهِ لِلْغَانِمِينَ.

(وَإِذَا لَمْ يَجْعَلِ) الْإِمَامُ (السَّلْبَ لِلْقَاتِلِ) نَفْلًا (فَهُوَ مِنْ جُمْلَةِ الْغَنِيمَةِ وَالْقَاتِلُ وَغَيْرُهُ فِيهِ) أَيِ فِي سَلْبِهِ (سَوَاءٌ)؛ لِأَنَّهُ مَأْخُوذٌ بِقُوَّةِ الْجَيْشِ؛ فَيَكُونُ غَنِيمَةً لَهُمْ.

(وَالسَّلْبُ) هُوَ (مَا عَلَى الْمَقْتُولِ مِنْ ثِيَابِهِ وَسِلَاحِهِ وَمَرْكَبِهِ) وَكَذَا مَا عَلَى مَرْكَبِهِ مِنَ السَّرَجِ وَالْأَلَةِ، وَكَذَا مَا مَعَهُ عَلَى الدَّابَّةِ مِنْ مَالِهِ فِي حَقِيقَتِهِ أَوْ عَلَى وَسْطِهِ، وَمَا عَدَا ذَلِكَ فَلَيْسَ بِسَلْبٍ، وَمَا كَانَ مَعَ غَلَامِهِ عَلَى دَابَّةٍ أُخْرَى فَلَيْسَ بِسَلْبِهِ «هَدَايَةَ».

(وَإِذَا خَرَجَ الْمُسْلِمُونَ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ لَمْ يَجُزْ لَهُمْ) (أَنْ يَغْلِقُوا) دَوَابَهُمْ (مِنْ الْغَنِيمَةِ وَلَا يَأْكُلُوا مِنْهَا)؛ لِأَنَّ حَقَّ الْغَانِمِينَ قَدْ تَأَكَّدَ فِيهَا كَمَا مَرَّ (وَمَنْ فَضَّلَ مَعَهُ عَلَفًا أَوْ طَعَامَ رَدَّهُ إِلَى الْغَنِيمَةِ) إِذَا لَمْ تَقْسَمْ، وَبَعْدَ الْقِسْمَةِ تَصَدَّقُوا بِهِ إِنْ كَانُوا أَغْنِيَاءَ وَاتْتَفَعُوا بِهِ إِنْ كَانُوا مُحَاحِيَجَ؛ لِأَنَّهُ صَارَ فِي حَكْمِ اللَّقْطَةِ لِتَعَذُّرِ الرَّدِّ، وَتَمَامِهِ فِي «الْهَدَايَةِ».

(وَيُقَسِّمُ الْإِمَامُ الْغَنِيمَةَ) بَعْدَ الْإِحْرَازِ بِدَارِ الْإِسْلَامِ كَمَا تَقْدُمُ (فَيُخْرِجُ) أَوَّلًا (خُمُسَهَا) لِلْأَصْنَافِ الثَّلَاثَةِ الْآتِيَةِ (وَيُقَسِّمُ أَرْبَعَةَ أَخْمَاسِهَا) الْبَاقِيَةِ (بَيْنَ الْغَانِمِينَ لِلْفَارِسِ) أَيِ لِصَاحِبِ الْفَرَسِ (سَهْمَانِ، وَلِلرَّاجِلِ) ضِدَّ الْفَارِسِ (سَهْمٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ: لِلْفَارِسِ ثَلَاثَةُ أَشْهُمٍ) وَلِلرَّاجِلِ سَهْمٌ، قَالَ الْإِمَامُ «بِهَاءِ الدِّينِ» فِي شَرْحِهِ: الصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَاخْتَارَهُ

(١) سُورَةُ الْأَنْفَالِ، آيَةُ: ٦٥.

يُسْهِمُ إِلَّا لِفَرَسٍ وَاحِدٍ، وَالْبَرَّادِينَ وَالْعِتَاقَ سَوَاءً، وَلَا يُسْهِمُ لِرَاجِلَةٍ وَلَا بَغْلٍ.  
وَمَنْ دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ فَارِسًا فَفَنَّقَ فَرَسُهُ اسْتَحَقَّ سَهْمَ فَارِسٍ، وَمَنْ دَخَلَ رَاجِلًا  
فَاشْتَرَى فَرَسًا اسْتَحَقَّ سَهْمَ رَاجِلٍ.  
وَلَا يُسْهِمُ لِمَمْلُوكٍ وَلَا أَمْرَأَةٍ وَلَا ذِمِّيٍّ وَلَا صَبِيٍّ، وَلَكِنْ يُرَضَّخُ لَهُمْ عَلَى حَسَبِ مَا  
يَرَاهُ الْإِمَامُ.

وَأَمَّا الْخُمْسُ فَيُقَسَّمُ عَلَى ثَلَاثَةِ أَشْهُمٍ: سَهْمٍ لِلْيَتَامَى، وَسَهْمٍ لِلْمَسَاكِينِ، وَسَهْمٍ  
لِأَنْبَاءِ السَّبِيلِ، وَيَدْخُلُ فَقَرَاءُ ذَوِي الْقُرْبَى فِيهِمْ، وَيُقَدَّمُونَ، وَلَا يُدْفَعُ إِلَى أَغْنِيَائِهِمْ شَيْءٌ.

الإمام «البرهاني» و«النسفي» و«صدر الشريعة» وغيرهم. «تصحيح» (وَلَا يُسْهِمُ إِلَّا لِفَرَسٍ  
وَاحِدٍ) لَأَنَّ الْقِتَالَ لَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا عَلَى فَرَسٍ وَاحِدٍ، قَالَ «الإسبيجاني»: وَهَذَا قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»  
و«مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ»: يَسْهُمُ لِلْفَرَسَيْنِ، وَالصَّحِيحُ قَوْلُهُمَا، وَعَلَيْهِ مَشَى الْأُئِمَّةُ  
الْمَذْكُورُونَ قَبْلَهُ. «تصحيح» (وَالْبَرَّادِينَ) جَمْعُ بَرْدُونٍ - التُّرْكِيُّ مِنَ الْخَيْلِ (وَالْعِتَاقُ) جَمْعُ عَتِيقٍ -  
الْعَرَبِيُّ مِنْهَا (سَوَاءً)؛ لِأَنَّ اسْمَ الْخَيْلِ يَنْطَلِقُ عَلَى الْكُلِّ، وَالْإِرْهَابُ مُضَافٌ إِلَيْهَا، وَلَأَنَّ الْعَرَبِيَّ  
إِنْ كَانَ فِي الطَّلَبِ وَالْهَرَبِ أَقْوَى فَالْبَرْدُونُ أَصْبَرُ وَأَلِينُ عِظْفًا؛ فَمَنْ كُلُّ مِنْهُمَا مُنْفَعَةٌ مَعْتَبَرَةٌ فَاسْتَوَى  
(وَلَا يُسْهِمُ لِرَاجِلَةٍ) وَهِيَ الْمَرْكَبُ مِنَ الْإِبِلِ ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى (وَلَا بَغْلٍ) وَلَا حِمَارًا؛ فَصَاحِبُ مَا  
ذَكَرَ وَالرَّاجِلُ سَوَاءٌ، لِأَنَّ الْمَعْنَى الَّذِي فِي الْخَيْلِ مَعْدُومٌ فِيهِمْ (وَمَنْ دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ فَارِسًا  
فَفَنَّقَ) أَيِ هَلَكَ (فَرَسُهُ) فَشَهِدَ الْوَقْعَةَ رَاجِلًا (اسْتَحَقَّ سَهْمَ فَارِسٍ، وَمَنْ دَخَلَ رَاجِلًا فَاشْتَرَى)  
هَنَّاكَ (فَرَسًا) فَشَهِدَ الْوَقْعَةَ فَارِسًا (اسْتَحَقَّ سَهْمَ رَاجِلٍ) لِأَنَّ الْوُقُوفَ عَلَى حَقِيقَةِ الْقِتَالِ مُتَعَسِّرٌ  
وَكَذَا شُهُودُ الْوَقْعَةِ، فَتَقَامُ الْمَجَاوِزَةُ مَقَامَهُ لِأَنَّهُ السَّبَبُ الْمَفْضِيُّ إِلَيْهِ ظَاهِرًا إِذَا كَانَ عَلَى قَصْدِ  
الْقِتَالِ. فَيَعْتَبَرُ حَالُ الشَّخْصِ حَالَةَ الْمَجَاوِزَةِ فَارِسًا أَوْ رَاجِلًا (وَلَا يُسْهِمُ لِمَمْلُوكٍ) وَلَا مَكَاتِبَ (وَلَا  
أَمْرَأَةً وَلَا ذِمِّيٍّ وَلَا صَبِيٍّ) وَلَا مَجْنُونٍ وَلَا مَعْتَوٍ (وَلَكِنْ يُرَضَّخُ لَهُمْ) أَيِ يُعْطِيهِمْ مِنَ الْغَنِيمَةِ  
(عَلَى حَسَبِ مَا يَرَى الْإِمَامُ) قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: ثُمَّ الْعَبْدُ إِنَّمَا يَرْضَخُ لَهُ إِذَا قَاتَلَ؛ لِأَنَّهُ لَخْدْمَةِ  
الْمَوْلَى فَصَارَ كَالتَّاجِرِ، وَالْمَرْأَةُ يَرْضَخُ لَهَا إِذَا كَانَتْ تَدَاوَى الْجَرْحَى وَتَقُومُ عَلَى الْمَرْضَى؛ لِأَنَّهَا  
عَاجِزَةٌ عَنْ حَقِيقَةِ الْقِتَالِ؛ فَيَقَامُ هَذَا النَّوْعُ مِنَ الْإِعَانَةِ مَقَامَ الْقِتَالِ؛ وَالذِمِّيُّ إِنَّمَا يَرْضَخُ لَهُ إِذَا قَاتَلَ  
أَوْ دُلَّ عَلَى الطَّرِيقِ؛ لِأَنَّ فِيهِ مُنْفَعَةً لِلْمُسْلِمِينَ، إِلَّا أَنَّهُ يَزَادُ لَهُ عَلَى السَّهْمِ فِي الدَّلَالَةِ إِذَا كَانَتْ  
فِيهِ مُنْفَعَةٌ عَظِيمَةٌ. «انْتَهَى بِاخْتِصَارٍ».

(وَأَمَّا الْخُمْسُ فَيُقَسَّمُ عَلَى ثَلَاثَةِ أَشْهُمٍ: سَهْمٍ لِلْيَتَامَى) الْفُقَرَاءُ (وَسَهْمٍ لِلْمَسَاكِينِ، وَسَهْمٍ  
لِأَنْبَاءِ السَّبِيلِ) وَهُمْ الْمُنْقَطِعُونَ عَنْ مَالِهِمْ، وَيَجُوزُ صَرْفُهُ لَصِنْفٍ وَاحِدٍ كَمَا فِي «الْفَتْحِ» عَنْ

وَأَمَّا ذِكْرُ اللَّهِ تَعَالَى فِي الْخُمْسِ فَإِنَّمَا هُوَ لِإِفْتِيحِ الْكَلَامِ تَبَرُّكاً بِاسْمِهِ، وَسَهْمُ النَّبِيِّ ﷺ سَقَطَ بِمَوْتِهِ كَمَا سَقَطَ الصَّغِيِّ، وَسَهْمُ ذَوِي الْقُرْبَى كَانُوا يَسْتَحِقُّونَهُ فِي زَمَنِ النَّبِيِّ ﷺ بِالنُّصْرَةِ، وَبَعْدَهُ بِالْفَقْرِ.

وَإِذَا دَخَلَ الْوَاحِدُ أَوْ الْإِثْنَانِ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ مُغِيرِينَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْإِمَامِ فَأَخَذُوا شَيْئاً لَمْ يُخْمَسْ.

وَإِنْ دَخَلَ جَمَاعَةٌ لَهَا مَنَعَةٌ وَأَخَذُوا شَيْئاً خُمُسَ، وَإِنْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُمُ الْإِمَامُ.

وَإِذَا دَخَلَ الْمُسْلِمُ دَارَ الْحَرْبِ تَاجِراً فَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَتَعَرَّضَ لَشَيْءٍ مِنْ أَمْوَالِهِمْ وَلَا

«التحفة» (وَيَدْخُلُ فَقَرَاءُ ذَوِي الْقُرْبَى) مِنْ بَنِي هَاشِمٍ (فِيهِمْ) أَيِ فِي الْأَصْنَافِ الثَّلَاثَةِ (و) لَكِنْ (يُقَدَّمُونَ) عَلَى غَيْرِهِمْ؛ لِعَدَمِ جَوَازِ الصَّدَقَةِ عَلَيْهِمْ (وَلَا يُدْفَعُ إِلَى أَغْنِيَائِهِمْ) مِنْهُ (شَيْءٌ)؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا يَسْتَحِقُّ بِالْفَقْرِ وَالْحَاجَةِ (فَأَمَّا ذِكْرُ اللَّهِ تَعَالَى فِي الْخُمْسِ) فِي قَوْلِهِ جَلَّ ذِكْرُهُ: «وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ»<sup>(١)</sup> (فَإِنَّمَا هُوَ لِإِفْتِيحِ الْكَلَامِ، تَبَرُّكاً بِاسْمِهِ تَعَالَى، وَسَهْمُ النَّبِيِّ ﷺ سَقَطَ بِمَوْتِهِ كَمَا سَقَطَ الصَّغِيِّ) وَهُوَ شَيْءٌ كَانَ يَصْطَفِيهِ النَّبِيُّ ﷺ لِنَفْسِهِ: أَيِ يَخْتَارُهُ مِنَ الْغَنِيمَةِ، مِثْلَ دَرَعٍ، وَسَيْفٍ وَجَارِيَةٍ (وَسَهْمُ ذَوِي الْقُرْبَى كَانُوا يَسْتَحِقُّونَهُ فِي زَمَنِ النَّبِيِّ ﷺ بِالنُّصْرَةِ) لَهُ، أَلَا يَرَى أَنَّهُ عَلِلَ فَقَالَ: «إِنَّهُمْ لَنْ يَزَالُوا مَعِيَ هَكَذَا فِي الْجَاهِلِيَّةِ وَالْإِسْلَامِ»، وَشَبَّكَ بَيْنَ أَصَابِعِهِ<sup>(٢)</sup> (وَبَعْدَهُ) أَيِ بَعْدَ وَفَاتِهِ ﷺ (بِالْفَقْرِ) لِانْقِطَاعِ النُّصْرَةِ.

(وَإِذَا دَخَلَ الْوَاحِدُ) مِنَ الْمُسْلِمِينَ (أَوْ الْإِثْنَانِ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ مُغِيرِينَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْإِمَامِ، فَأَخَذُوا شَيْئاً، لَمْ يُخْمَسْ)؛ لِأَنَّهُ مَالٌ مَبَاحٌ أَخَذَ عَلَى غَيْرِ وَجْهِ الْغَنِيمَةِ لِأَنَّهَا الْمَأْخُودَةُ قَهراً وَغَلْبَةً، لَا اخْتِلَاساً وَسَرْقَةً، وَالْخُمْسُ وَطِيفَةُ الْغَنِيمَةِ، قِيدٌ بِكَوْنِهِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْإِمَامِ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ بِالْإِذْنِ فَفِيهِ رَوَايَتَانِ؛ وَالْمَشْهُورُ أَنَّهُ يَخْمَسُ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أُذِنَ لَهُمْ فَقَدْ التَزَمَ نَصْرَتَهُمْ، كَمَا فِي «الْهُدَايَةِ»:

(وَإِنْ دَخَلَ جَمَاعَةٌ لَهُمْ مَنَعَةٌ) أَيِ قُوَّةٌ (فَأَخَذُوا شَيْئاً خُمُسَ) مَا أَخَذُوهُ (وَإِنْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُمُ الْإِمَامُ)؛ لِأَنَّهُ غَنِيمَةٌ لِأَخْذِهِ عَلَى وَجْهِ الْقَهْرِ وَالْغَلْبَةِ، وَلِأَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ نَصْرَتَهُمْ؛ إِذْ لَوْ خَذَلَهُمْ كَانَ فِيهِ وَهْنٌ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، بِخِلَافِ الْوَاحِدِ وَالْإِثْنَيْنِ؛ لِأَنَّهُ لَا تَجِبُ عَلَيْهِ نَصْرَتُهُمْ، «هُدَايَةٌ». قِيدٌ بِالْمَنَعَةِ لِأَنَّهُ لَوْ دَخَلَ جَمَاعَةٌ لَا مَنَعَةَ لَهُمْ بِغَيْرِ إِذْنٍ فَأَخَذُوا شَيْئاً لَا يَخْمَسُ؛ لِأَنَّهُ اخْتِلَاسٌ لَا غَنِيمَةٌ، كَمَا فِي «الْجَوْهَرَةِ».

(وَإِذَا دَخَلَ الْمُسْلِمُ دَارَ الْحَرْبِ) بِأَمَانٍ (تَاجِراً) أَوْ نَحْوِهِ (فَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَتَعَرَّضَ لَشَيْءٍ مِنْ

(١) سورة الأنفال، الآية: ٤١.

(٢) أخرجه البخاري ٣٥٠٢ من حديث جبير بن مطعم.

مِنْ دِمَائِهِمْ، وَإِنْ غَدَرَ بِهِمْ وَأَخَذَ شَيْئاً وَخَرَجَ بِهِ مَلَكُهُ مَلَكاً مَحْظُوراً، وَيُؤْمَرُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهِ.  
وَإِذَا دَخَلَ الْحَرْبِيُّ إِلَيْنَا مُسْتَأْماً لَمْ يُمَكَّنْ أَنْ يُقِيمَ فِي دَارِنَا سَنَةً، وَيَقُولُ لَهُ الْإِمَامُ:  
إِنْ أَقَمْتَ تَمَامَ السَّنَةِ وَضَعْتَ عَلَيْكَ الْجِزْيَةَ، فَإِنْ أَقَامَ أَخَذَ مِنْهُ الْجِزْيَةَ، وَصَارَ ذِمِّيًّا، وَلَمْ  
يُتْرَكْ أَنْ يَرْجِعَ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ، وَإِنْ عَادَ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ وَتَرَكَ وَدِيعَةً عِنْدَ مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ  
أَوْ دِينًا فِي ذِمَّتِهِمْ فَقَدْ صَارَ دَمُهُ مُبَاحاً بِالْعَوْدِ وَمَا فِي دَارِ الْإِسْلَامِ مِنْ مَالِهِ عَلَى خَطَرٍ، فَإِنْ  
أُسِرَ أَوْ قُتِلَ سَقَطَتْ دُيُونُهُ وَصَارَتْ الْوَدِيعَةُ فَيْئاً.

أَمْوَالِهِمْ، وَلَا) لشيء (مِنْ دِمَائِهِمْ) أو فروجهم؛ لأن ذلك غدر بهم، والغدر حرام، إلا إذا صدر  
غدر عن ملكهم، أو منهم بعلمه، ولم يأخذوا على يدهم؛ لأن النقص يكون من جهتهم. قيد  
بالتاجر لأن الأسير غير مستأمن؛ فيباح له التعرض لمالهم ودمائهم، كما في «الهداية».

(وَإِنْ) تعدى التاجر ونحوه، و (غَدَرَ بِهِمْ وَأَخَذَ شَيْئاً) من مالهم (وَخَرَجَ بِهِ) عن دارهم  
(مَلَكُهُ مَلَكاً مَحْظُوراً) لإباحة أموالهم، إلا أنه حصل بالغدر، فكان خبيثاً؛ لأن المؤمنين عند  
شروطهم (وَيُؤْمَرُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهِ) تفريعاً لذمته وتداركاً لجنائه.

(وَإِذَا دَخَلَ الْحَرْبِيُّ إِلَيْنَا مُسْتَأْماً) أي: طالباً للأمان (لَمْ يُمَكَّنْ أَنْ يُقِيمَ فِي دَارِنَا سَنَةً) فما  
فوقها؛ لثلاثاً يصير عيناً لهم، وعوناً علينا (وَيَقُولُ لَهُ الْإِمَامُ) إذا أُمِنَ وأذن له في الدخول إلى  
دارنا: (إِنْ أَقَمْتَ) في دارنا (تَمَامَ السَّنَةِ وَضَعْتَ عَلَيْكَ الْجِزْيَةَ)، والأصل: أن الحربى لا يمكَّنُ  
من إقامة دائمة في دارنا إلا بالاسترقاق أو الجزية، لأنه يصير عيناً لهم، وعوناً علينا، فتلتحق  
المضرة بالمسلمين، ويمكن من الإقامة اليسيرة؛ لأن في منعها قطع الميرة، والجلب، وسد باب  
التجارة، ففصلنا بينهما بسنة؛ لأنها مدة تجب فيها الجزية؛ فتكون الإقامة لمصلحة الجزية،  
«هداية».

(فَإِنْ) رجع بعد ذلك قبل تمام السنة إلى وطنه فلا سبيل عليه، وإن (أَقَامَ) تمام السنة  
(أَخَذَتْ مِنْهُ الْجِزْيَةَ وَصَارَ ذِمِّيًّا) لالتزامه بذلك (وَلَمْ يُتْرَكْ) بعدها (أَنْ يَرْجِعَ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ)؛ لأن  
عقد الذمة لا ينقض، وللإمام أن يوقت في ذلك ما دون السنة كالشهر والشهرين كما في  
«الهداية».

(وَإِنْ عَادَ) المستأمن (إِلَى دَارِ الْحَرْبِ) ولو إلى غير داره (وَتَرَكَ وَدِيعَةً عِنْدَ) معصوم  
(مُسْلِمٍ، أَوْ ذِمِّيٍّ، أَوْ) ترك (دِينًا فِي ذِمَّتِهِمْ فَقَدْ صَارَ دَمُهُ مُبَاحاً بِالْعَوْدِ) لبطان أمانه (وَمَا) كان  
(فِي دَارِ الْإِسْلَامِ مِنْ مَالِهِ) فَهُوَ (عَلَى خَطَرٍ) أي موقوف؛ لأن يد المعصوم عليه باقية (فَإِنْ أُسِرَ،  
أَوْ قُتِلَ سَقَطَتْ دُيُونُهُ)؛ لأن يَدَ مَنْ عَلَيْهِ الدِّينُ أُسْبِقَ إِلَيْهِ مِنْ يَدِ الْعَامَةِ، فيختص به فيسقط

وَمَا أَوْجَفَ عَلَيْهِ الْمُسْلِمُونَ مِنْ أَمْوَالِ أَهْلِ الْحَرْبِ بِغَيْرِ قِتَالٍ يُضْرَفُ فِي مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ كَمَا يُضْرَفُ الْخَرَجُ.

وَأَرْضُ الْعَرَبِ كُلُّهَا أَرْضُ عُسَيْرٍ، وَهِيَ: مَا بَيْنَ الْعُدَيْبِ إِلَى أَقْصَى حَجَرِ بَالِيمَنَ بِمَهْرَةَ إِلَى حَدِّ الشَّامِ، وَالسَّوَادُ أَرْضُ خَرَجٍ، وَهُوَ: مَا بَيْنَ الْعُدَيْبِ إِلَى عَقَبَةِ حُلْوَانَ،

(وَصَارَتِ الْوَدِيعَةُ) وَمَا عِنْدَ شَرِيكِهِ وَمُضَارِبِهِ وَمَا فِي بَيْتِهِ فِي دَارِنَا (فَيْثًا)؛ لِأَنَّهَا فِي يَدِهِ حَكْمًا؛ لِأَن يَدَ الْمُوَدَّعِ وَالشَّرِيكَ وَالْمُضَارِبَ كَيْدَهُ، فَيَصِيرُ فَيْثًا تَبَعًا لِنَفْسِهِ.

(وَمَا أَوْجَفَ عَلَيْهِ الْمُسْلِمُونَ) أَيِ اسْرِعُوا إِلَى أَخْذِهِ (مِنْ أَمْوَالِ أَهْلِ الْحَرْبِ بِغَيْرِ قِتَالٍ يُضْرَفُ) جَمِيعِهِ (فِي مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ؛ كَمَا يُضْرَفُ الْخَرَجُ) وَالْجَزْيَةُ؛ لِأَنَّهُ حَصَلَ بِقُوَّةِ الْمُسْلِمِينَ مِنْ غَيْرِ قِتَالٍ؛ فَكَانَ كَالْخَرَجِ وَالْجَزْيَةِ.

وَلَمَّا أَنْهَى الْكَلَامَ عَلَى بَيَانِ مَا يَصِيرُ الْحَرْبِيُّ بِهِ ذِمِّيًّا، أَخَذَ فِي بَيَانِ مَا يُوْخَذُ مِنْهُ، وَبَيَانَ الْعُسَيْرِ، تَتِمِيمًا لِلْوُضَائِفِ الْمَالِيَةِ، وَقَدَّمَ بَيَانَ الْعُسَيْرِ لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى الْعِبَادَةِ، فَقَالَ:

(وَأَرْضُ الْعَرَبِ كُلُّهَا أَرْضُ عُسَيْرٍ؛ لِأَنَّ الْخَرَجَ لَا يَجِبُ ابْتِدَاءً إِلَّا بَعْدَ الذِّمَّةِ، وَعَقْدَ الذِّمَّةِ مِنْ مُشْرِكِ الْعَرَبِ لَا يَصِحُّ (وَهِيَ) أَيِ أَرْضُ الْعَرَبِ، أَيِ حَدُّهَا (مَا بَيْنَ الْعُدَيْبِ) بِضَمِّ الْعَيْنِ الْمَهْمَلَةِ وَفَتْحِ الذَّالِ الْمَعْجَمَةِ - قَرْيَةٍ مِنْ قُرَى الْكُوفَةِ (إِلَى أَقْصَى) أَيِ آخِرِ (حَجَرٍ) بَفَتْحَتَيْنِ - وَاحِدِ الْأَحْجَارِ بِمَعْنَى الصَّخْرَةِ كَمَا وَقَعَ التَّحْدِيدُ بِهِ فِي غَيْرِ مَوْضِعٍ (بَالِيمَنَ بِمَهْرَةَ) بِفَتْحِ الْمِيمِ وَسُكُونِ الْهَاءِ - اسْمُ مَوْضِعٍ بِالْيَمَنِ يُسَمَّى [بِاسْمِ] مَهْرَةَ بْنِ حَيْذَانَ أَبِي قَبِيلَةٍ تَنْسَبُ إِلَيْهِ الْإِبِلُ الْمَهْرِيَّةُ؛ فَيَكُونُ قَوْلُهُ: «بِمَهْرَةَ» بَدَلًا مِنْ قَوْلِهِ: «بَالِيمَنَ» كَمَا فِي «النِّهَايَةِ» (إِلَى حَدِّ الشَّامِ) وَفِي «الْمَغْرِبِ» عَنْ «أَبِي يُوسُفَ» فِي «الْأَمَالِيِّ»؛ حَدُودُ أَرْضِ الْعَرَبِ مَا وَرَاءَ حَدُودِ أَرْضِ الْكُوفَةِ إِلَى أَقْصَى صَخْرَةِ بَالِيمَنَ - وَهُوَ مَهْرَةَ - وَقَالَ «الْكِرْخِيُّ»: هِيَ أَرْضُ الْحِجَازِ وَتِهَامَةُ، وَمَكَّةُ، وَالطَّائِفُ، وَالْبَرِيَّةُ - يَعْنِي: الْبَادِيَةَ - وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: أَرْضُ الْعَرَبِ مِنَ الْعُدَيْبِ (١) إِلَى مَكَّةَ وَعَدَنَ أَتَيْنَ إِلَى أَقْصَى حَجَرِ بَالِيمَنَ بِمَهْرَةَ، أَهْ بِاخْتِصَارٍ. وَهَذِهِ الْعِبَارَاتُ مُتَقَابِرَةٌ يَفْسِّرُ بَعْضُهَا بَعْضًا، وَعَدَنَ - بِفَتْحَتَيْنِ - بَلَدَةٌ بِالْيَمَنِ تَضَافُ إِلَى بَانِيهَا، فَيَقَالُ: عَدَنُ أَتَيْنَ كَمَا فِي «الْمَصْبَاحِ».

(وَالسَّوَادُ): أَيِ سَوَادِ الْعِرَاقِ، سَمِيَ سَوَادًا لِخَضْرَاءِ أَشْجَارِهِ وَزُرُوعِهِ، وَهُوَ الَّذِي فَتَحَ عَلَى عَهْدِ سَيِّدِنَا «عَمْرٍ»، فَأَقَرَّ أَهْلُهُ عَلَيْهِ، وَوَضَعَ عَلَى رِقَابِهِمُ الْجَزْيَةَ، وَعَلَى أَرْضِيهِمُ الْخَرَجَ (٢) (أَرْضُ خَرَجٍ) لِأَنَّهُ وَظِيفَةُ أَرْضِ الْكُفَّارِ (وَهِيَ) أَيِ أَرْضِ السَّوَادِ، حَدُّهَا عَرْضًا (مَا بَيْنَ الْعُدَيْبِ)

(١) بلدة في العراق كما يأتي.

(٢) تقدم في ٢٥١/١.

وَمِنَ الْعَلْتِ إِلَى عَبَّادَانَ.

وَأَرْضُ السَّوَادِ مَمْلُوكَةٌ لِأَهْلِهَا: يَجُوزُ بَيْنَهُمْ لَهَا، وَتَصَرَّفُهُمْ فِيهَا.

وَكُلُّ أَرْضٍ أَسْلَمَ أَهْلُهَا عَلَيْهَا أَوْ فُتِحَتْ عَنْوَةٌ وَقُسِمَتْ بَيْنَ الْغَنَائِمِينَ فَهِيَ أَرْضُ عُسَيْرٍ.

وَكُلُّ أَرْضٍ فُتِحَتْ عَنْوَةٌ وَأَقْرَأَ أَهْلُهَا عَلَيْهَا فَهِيَ أَرْضُ خَرَاجٍ.

وَمَنْ أَحْيَا أَرْضاً مَوَاتاً فَهِيَ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» مُعْتَبَرَةٌ بِحَيِّزِهَا: فَإِنْ كَانَتْ مِنْ حَيِّزِ أَرْضِ الْخَرَاجِ فَهِيَ خَرَاجِيَّةٌ، وَإِنْ كَانَتْ مِنْ حَيِّزِ أَرْضِ الْعُسَيْرِ فَهِيَ عُسَيْرِيَّةٌ، وَالْبَصْرَةُ

المتقدمة (إِلَى عَقَبَةِ حُلْوَانَ) بضم الحاء المهملة، وسكون اللام - اسم بلدة مشهورة، بينها وبين بغداد نحو خمس مراحل، وهي طرف العراق من الشرق، سميت باسم بانيها، وهو: «حلوان بن عمران بن الحارث» كما في «المصباح» (و) حدها طولاً (مِنَ الْعَلْتِ) بفتح العين المهملة وسكون اللام، وآخره ثاء مثناة - قرية موقوفة على العلوية، على شرق دجلة (إِلَى عَبَّادَانَ) بتشديد الباء الموحدة - حصن صغير على شط البحر. وقال في «المغرب»: حده طولاً، من حديثة الموصل إلى عَبَّادَانَ، وعرضاً من الْعَذِيبِ إِلَى حُلْوَانَ، اهـ. وقال في باب الحاء: حديثة الموصل: قرية، وهي أول حد السواد طولاً، وحديثة الفرات: موضع آخر، وقال في باب الثاء: الثعلبية من منازل البادية، ووضعها موضع الْعَلْتِ في حد السواد خطأ، اهـ. والظاهر من كلامه: أن كُلًّا من الْعَلْتِ وحديثة الموصل حد للسواد، لكونهما متحاذيين. وأما التحديد بالثعلبية كما في بعض الكتب فخطأ، والله أعلم.

(وَأَرْضُ السَّوَادِ مَمْلُوكَةٌ لِأَهْلِهَا: يَجُوزُ بَيْنَهُمْ لَهَا، وَتَصَرَّفُهُمْ فِيهَا)؛ لَأَنَّ الْإِمَامَ إِذَا فَتَحَ أَرْضاً عَنْوَةً وَقَهراً كَانَ بِالْخِيَارِ بَيْنَ أَنْ يَقْسِمَهَا بَيْنَ الْغَنَائِمِينَ وَبَيْنَ أَنْ يَمْتَنُّ بِهَا عَلَى أَهْلِهَا وَيُضْعَ عَلَيْهِمُ الْجَزِيَّةَ، وَالْخَرَاجَ جَبَايَةً لِلْمُسْلِمِينَ كَمَا مَرَّ.

(وَكُلُّ أَرْضٍ أَسْلَمَ أَهْلُهَا) قَبْلَ أَنْ يُقَدَّرَ عَلَيْهَا (أَوْ فُتِحَتْ عَنْوَةٌ وَقُسِمَتْ بَيْنَ الْغَنَائِمِينَ، فَهِيَ أَرْضُ عُسَيْرٍ)؛ لِأَنَّهَا وَظِيفَةُ أَرْضِ الْمُسْلِمِينَ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى الْعِبَادَةِ.

(وَكُلُّ أَرْضٍ فُتِحَتْ عَنْوَةٌ، وَأَقْرَأَ أَهْلُهَا عَلَيْهَا) وَكَذَا إِذَا صَالَحَهُمُ الْإِمَامُ (فَهِيَ أَرْضُ خَرَاجٍ)؛ لِمَا مَرَّ أَنَّهُ وَظِيفَةُ أَرْضِ الْكُفَّارِ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى الْعُقُوبَةِ، قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: وَمَكَّةُ مَخْصُوصَةٌ مِنْ هَذَا، فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَتَحَهَا عَنْوَةً وَتَرَكَهَا لِأَهْلِهَا، وَلَمْ يُوظَّفِ الْخَرَاجَ، اهـ.

(وَمَنْ أَحْيَا) مِنَ الْمُسْلِمِينَ (أَرْضاً مَوَاتاً) أَيِ غَيْرِ مُنْتَفِعٍ بِهَا (فَهِيَ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» مُعْتَبَرَةٌ بِحَيِّزِهَا) أَيِ بِمَا يَقْرُبُ مِنْهَا (فَإِنْ كَانَتْ مِنْ حَيِّزِ أَرْضِ الْخَرَاجِ فَهِيَ خَرَاجِيَّةٌ، وَإِنْ كَانَتْ مِنْ حَيِّزِ



عِنْدَهُ عَشْرِيَّةٌ بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: إِنَّ أَحْيَاهَا يَبْشُرُ حَقَرَهَا أَوْ غَيْنِ اسْتَخْرَجَهَا أَوْ مَاءٍ دَجَلَةً أَوْ الْفَرَاتِ أَوْ الْأَنْهَارِ الْعِظَامِ الَّتِي لَا يَمْلِكُهَا أَحَدٌ فِيهِ عَشْرِيَّةٌ، وَإِنْ أَحْيَاهَا بِمَاءِ الْأَنْهَارِ الَّتِي اخْتَفَرَهَا الْأَعَاجِمُ مِثْلُ نَهْرِ الْمَلِكِ وَنَهْرٍ يَزْدَجِرْدُ فِيهِ خَرَجِيَّةٌ، وَالْخَرَجُ الَّذِي وَضَعَهُ «عُمَرُ» رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَلَى أَهْلِ السَّوَادِ مِنْ كُلِّ جَرِيبٍ يَبْلُغُهُ الْمَاءُ قَفِيزٌ هَاشِمِيٌّ وَهُوَ الصَّاعُ وَدِرْهَمٌ، وَمِنْ جَرِيبِ الرُّطْبَةِ خُمْسَةٌ ذَرَاهِمُ، وَمِنْ

أَرْضِ الْعَشْرِ فِيهِ عَشْرِيَّةٌ؛ لِأَنَّهُ مَا قَارَبَ الشَّيْءُ يُعْطَى حَكْمَهُ، كَفَاءُ الدَّارِ لَهُ حَكْمُ الدَّارِ حَتَّى يَجُوزَ لِمَالِكِهَا الْإِنْتِفَاعُ بِهِ (وَالْبَصْرَةُ عِنْدَهُ) أَيُّ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» (عَشْرِيَّةٌ بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ) وَكَانَ الْقِيَاسُ أَنْ تَكُونَ عِنْدَهُ خَرَجِيَّةٌ؛ لِأَنَّهَا بِحَيْزِ أَرْضِ الْخَرَجِ، إِلَّا أَنَّ الصَّحَابَةَ رَضُوا أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى عَلَيْهِمْ وَظَفَوْا عَلَيْهِمُ الْعَشْرَ<sup>(١)</sup>؛ فَتَرَكَ الْقِيَاسَ لِإِجْمَاعِهِمْ، «هَدَايَةُ» (وَقَالَ «مُحَمَّدٌ») تَعْتَبِرُ بِشَرِّهَا؛ إِذْ هُوَ السَّبَبُ لِلنَّمَاءِ (إِنْ أَحْيَاهَا) بِمَاءِ السَّمَاءِ أَوْ (بِشَرِّ حَقَرَهَا، أَوْ غَيْنِ اسْتَخْرَجَهَا، أَوْ مَاءٍ دَجَلَةً أَوْ الْفَرَاتِ، أَوْ الْأَنْهَارِ الْعِظَامِ الَّتِي لَا يَمْلِكُهَا أَحَدٌ) كَسَيَحُونَ وَجَنَحُونَ (فِيهِ عَشْرِيَّةٌ)؛ لِأَنَّهَا مِثْلُ الْعَشْرِ (وَإِنْ أَحْيَاهَا بِمَاءِ الْأَنْهَارِ الَّتِي اخْتَفَرَهَا) أَيُّ شَقِهَا (الْأَعَاجِمُ) وَذَلِكَ (مِثْلُ نَهْرِ الْمَلِكِ) كِشْرَى أَنْوَشِرْوَانَ، وَهُوَ نَهْرٌ عَلَى طَرِيقِ الْكَوْفَةِ مِنْ بَغْدَادَ، وَهُوَ يَسْتَقِي مِنَ الْفَرَاتِ، «مَغْرِبٌ» (وَنَهْرٍ يَزْدَجِرْدُ) بِسَوْنٍ يَسْتَعْتَبُ - اسْمُ مَلِكٍ مِنْ مُلُوكِ الْعَجَمِ - (فِيهِ خَرَجِيَّةٌ). قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ»: وَاخْتَارَ قَوْلَ «أَبِي يُوسُفَ» الْإِمَامُ «الْمَجْبُوبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ»، وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ».

(وَالْخَرَجُ الَّذِي وَضَعَهُ) أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ («عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ») رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ (عَلَى السَّوَادِ)<sup>(٢)</sup> هُوَ (مِنْ كُلِّ جَرِيبٍ) بَفَتْحِ الْجِيمِ التَّحْتِيَّةِ وَكَسْرِ الرَّاءِ - قِطْعَةُ أَرْضٍ طَوَّلُهَا سِتُونَ ذِرَاعًا وَعَرْضُهَا كَذَلِكَ، قَالُوا: وَالْأَصْلُ فِيهِ الْمَكْيَالُ، ثُمَّ سُمِيَ بِهِ الْمَبْدَرُ، «مَغْرِبٌ» (يَبْلُغُهُ الْمَاءُ) وَيَصْلُحُ لِلزَّرَاعَةِ (قَفِيزٌ هَاشِمِيٌّ) مِمَّا يَزْرَعُ فِيهَا كَمَا فِي شَرْحِ «الطُّحَاوِيِّ»، وَقَالَ الْإِمَامُ «ظَهِيرُ الدِّينِ»: مِنْ حَنْظَلَةٍ أَوْ شَعِيرٍ (وَهُوَ) أَيُّ الْقَفِيزِ الْهَاشِمِيُّ (الصَّاعُ) النَّبَوِيُّ (وَدِرْهَمٌ) عَطْفٌ عَلَى «قَفِيزٍ» مِنْ أَجْوَدِ النَّقُودِ، «زَيْلَعِيٌّ» (وَمِنْ جَرِيبِ الرُّطْبَةِ) بَفَتْحِ الرَّاءِ - قَالَ «الْعَيْنِيُّ»: هِيَ الْبَرَسِيمُ

(١) قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي الدَّرَايَةِ ١٣١/٢: أَخْرَجَهُ عَمْرُو بْنُ شُبَّةٍ فِي تَارِيخِ الْبَصْرَةِ، وَيَحْيَى بْنُ آدَمَ فِي كِتَابِ الْخَرَجِ مَفْسُورًا مُبِينًا.

(٢) قَوْلُهُ: وَالْخَرَجُ الَّذِي وَضَعَهُ عَمْرُ عَلَى أَهْلِ السَّوَادِ...

قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي الدَّرَايَةِ ١٣١/٢ رَوَاهُ أَبُو يُوسُفَ فِي كِتَابِ الْخَرَجِ بِطَوْلِهِ وَيَحْيَى بْنُ آدَمَ فِي الْأَمْوَالِ لِأَبِي عُبَيْدِ الْقَاسِمِ بْنِ سَلَامٍ هـ. وَقَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَسَبِ الرَّابَةِ ٤٤١/٣ وَرَوَى أَبُو عُبَيْدٍ فِي كِتَابِ الْأَمْوَالِ بِسَنَدِهِ عَنْ الشَّعْبِيِّ قَالَ: إِنْ عَمَرَ بَعَثَ عُثْمَانُ بْنُ حَنِيفٍ فَمَسَحَ السَّوَادَ فَوَجَدَهُ سِتَّةً وَثَلَاثِينَ أَلْفَ جَرِيبٍ.

جَرِيْبُ الْكَرْمِ الْمُتَّصِلِ وَالنَّخْلِ الْمُتَّصِلِ عَشْرَةُ دَرَاهِمَ، وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْأَصْنَافِ يُوَضَّعُ عَلَيْهَا بِحَسَبِ الطَّاقَةِ، فَإِنْ لَمْ تُطَقْ مَا وُضِعَ عَلَيْهَا نَقَصَهُمُ الْإِمَامُ.

وَأِنْ غَلَبَ الْمَاءُ عَلَى أَرْضِ الْخَرَاجِ أَوْ انْقَطَعَ عَنْهَا أَوْ اضْطَلَمَ الزَّرْعُ آفَةً فَلَا خَرَاجَ عَلَيْهِمْ، وَإِنْ عَطَّلَهَا صَاحِبُهَا فَعَلَيْهِ الْخَرَاجُ.

ومثلها البقول (جَمَسَةُ دَرَاهِمَ، وَمِنْ جَرِيْبِ الْكَرْمِ) شجر العنب، ومثله غيره (الْمُتَّصِلِ) بعضه ببعض بحيث تكون الأرض مشغولة به (وَالنَّخْلِ الْمُتَّصِلِ) كذلك (عَشْرَةُ دَرَاهِمَ) هذا هو المنقول عن «عمر رضي الله عنه»، فإنه بعث «عثمان بن حُثَيْف» رضي الله عنه حتى مسح سَوَادَ الْعِرَاقِ، وجعل حذيفة عليه مُشْرِفًا، فبلغ ستاً وثلاثين ألف ألف جريب ووضع ذلك على ما قلنا، وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضوان الله تعالى عليهم من غير تكبر؛ فكان ذلك إجماعاً منهم<sup>(١)</sup>، ولأن المؤمن متفاوتة، والكرم أخفها مؤنة، والمزارع أكثرها مؤنة، والرطاب بينهما، والوظيفة تتفاوت بتفاوتها؛ فجعل الواجب في الكرم أعلاها، وفي الزرع أدناها، وفي الرطبة أوسطها، «هداية». قَيَّدَ بالاتصال لأنها إذا كانت متفرقة بجوانب الأرض ووسطها مزروع لا شيء فيها، وكذا لو غرس أشجاراً غير مُثمرة كما في «البحر» (وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنْ) بقية (الأصناف) مما ليس فيه توظيف الإمام «عمر» رضي الله عنه كالبلستان - وهو كل أرض يحوطها حائط، وفيها أشجار متفرقة يمكن الزرع تحتها - فلو ملتقئة، أي: متصلة لا يمكن زراعة أرضها، فهو كرم كما في «الدر» (يُوَضَّعُ عَلَيْهَا بِحَسَبِ الطَّاقَةِ)؛ لأن «الإمام» رضي الله تعالى عنه إنما اعتبر فيما وُظِّفَ الطاقة فاعتبرها فيما لا توظيف فيه، وغاية الطاقة نصف الخارج؛ لأن التنصيف عين الإنصاف؛ فلا يزداد عليه وإن أطاقت، وتماهه في «الكافي» (فَإِنْ لَمْ تُطَقْ مَا وُضِعَ عَلَيْهَا) بأن لم يبلغ الخارج ضعف الخراج (نَقَصَهُمُ الْإِمَامُ) إلى قدر الطاقة وجوباً، وينبغي أن لا يزداد على النصف، ولا ينقص عن الخمس، كما في «الدر» عن «الحدادي».

(وَأِنْ غَلَبَ الْمَاءُ عَلَى أَرْضِ الْخَرَاجِ) حتى منع زراعتها (أَوْ انْقَطَعَ) الماء (عَنْهَا، أَوْ اضْطَلَمَ) أي استأصل (الزَّرْعُ آفَةً) سماوية لا يمكن الاحتراز عنها كغرق وحرق وشدة برد (فَلَا خَرَاجَ عَلَيْهِمْ) لفوات التمكن من الزراعة، وهو النماء التقديري المعتبر في الخراج، حتى لو بقي من السنة ما يمكن الزرع فيه ثانياً وجب؛ لوجود التمكن. قَيَّدْنَا الآفة بالسماوية التي لا يمكن الاحتراز عنها لأنها إذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها كأكل القِرْدَةِ والسباع والأنعام لا يسقط، وقَيَّدَ الاصطلام للزرع لأنه لو كان بعد الحصاد لا يسقط، وتماهه في «البحر» (وَأِنْ عَطَّلَهَا صَاحِبُهَا) مع إمكان زراعتها (فَعَلَيْهِ الْخَرَاجُ) لوجود التمكن؛ وهذا إذا كان الخراج مُوَضَّعًا،

(١) هو الخبر المتقدم ص ١٩٨.

وَمَنْ أَسْلَمَ مِنْ أَهْلِ الْخَرَاجِ أَخَذَ مِنْهُ الْخَرَاجُ عَلَى حَالِهِ .  
وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ الْمُسْلِمُ أَرْضَ الْخَرَاجِ مِنَ الذَّمِّيِّ ، وَيُؤْخَذَ مِنْهُ الْخَرَاجُ ، وَلَا عُشْرَ  
فِي الْخَارِجِ مِنْ أَرْضِ الْخَرَاجِ .

وَالْجِزْيَةُ عَلَى ضَرَبَيْنِ : جِزْيَةٌ تُوضَعُ بِالتَّرَاضِي وَالصُّلْحِ ، فَتُقَدَّرُ بِحَسَبِ مَا يَقَعُ عَلَيْهِ  
الْإِتِّفَاقُ ، وَجِزْيَةٌ يَتَنَبَّأُ الْإِمَامُ وَضَعَهَا إِذَا غَلَبَ عَلَى الْكُفَّارِ وَأَقْرَهُمْ عَلَى أَمْلَاكِهِمْ ، فَيَضَعُ  
عَلَى الْغَنِيِّ الظَّاهِرِ الْغَنَى فِي كُلِّ سَنَةٍ ثَمَانِيَّةً وَأَرْبَعِينَ دِرْهَمًا يَأْخُذُ مِنْهُ فِي كُلِّ شَهْرٍ أَرْبَعَةَ

أما إذا كان خراج مقاسمة فإنه لا يجب عليه شيء كما في «الجوهرة» عن «الفوائد» .

وَمَنْ أَسْلَمَ مِنْ أَهْلِ الْخَرَاجِ ، أَخَذَ مِنْهُ الْخَرَاجُ عَلَى حَالِهِ ؛ لِأَنَّ الْأَرْضَ قَدْ انْصَفَتْ  
بِالْخَرَاجِ ؛ فَلَا تَغْيِيرَ بِتَغْيِيرِ الْمَسَالِكِ .

(وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ الْمُسْلِمُ أَرْضَ الْخَرَاجِ مِنَ الذَّمِّيِّ) اعتباراً بسائر أملاكه (وَيُؤْخَذُ مِنْهُ)  
أي المسلم (الْخَرَاجُ) الذي عليها ؛ لِاتِّزَامِهِ ذَلِكَ دَلَالَةً قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ» : وَقَدْ صَحَّ أَنَّ الصَّحَابَةَ  
رَضُوا أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى عَلَيْهِمْ اشْتَرَوْا أَرْضَ الْخَرَاجِ ، وَكَانُوا يُؤَدُّونَ خَرَاجَهَا<sup>(١)</sup> ؛ فَدَلَّ ذَلِكَ عَلَى جَوَازِ  
الشَّرَاءِ وَأَخَذِ الْخَرَاجِ وَأَدَائِهِ لِلْمُسْلِمِ مِنْ غَيْرِ كِرَاهَةٍ ، اهـ .

(وَلَا عُشْرَ فِي الْخَارِجِ مِنْ أَرْضِ الْخَرَاجِ) ؛ لِأَنَّ الْخَرَاجَ يَجِبُ فِي أَرْضٍ فُتِحَتْ عَنْوَةً  
وَقَهْرًا ، وَالْعُشْرُ فِي أَرْضٍ أَسْلَمَ أَهْلُهَا طَوْعًا ، وَالْوَصْفَانِ لَا يَجْتَمِعَانِ فِي أَرْضٍ وَاحِدَةٍ ، وَسَبَبُ  
الْحَقِّينِ وَاحِدٌ - وَهُوَ الْأَرْضُ النَّامِيَّةُ - إِلَّا أَنَّهُ يُعْتَبَرُ فِي الْعُشْرِ تَحْقِيقًا وَفِي الْخَرَاجِ تَقْدِيرًا ، وَلِهَذَا  
يُضَافَانِ إِلَى الْأَرْضِ ، وَتَمَامُهُ فِي «الْهِدَايَةِ» .

(وَالْجِزْيَةُ) بِالْكَسْرِ - وَهِيَ : اسْمٌ لِمَا يُؤْخَذُ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ ؛ لِأَنَّهَا تَجْزَىءُ مِنَ الْقَتْلِ : أَيْ  
تَقْصَمُ ، وَالْجَمْعُ جِزْءٌ كِلِيَّةٌ وَلَحْيٌ (عَلَى ضَرَبَيْنِ) الضَّرْبُ الْأَوَّلُ (جِزْيَةٌ تُوضَعُ بِالتَّرَاضِي  
وَالصُّلْحِ) قَبْلَ قَهْرِهِمُ وَالْإِسْتِيلَاءِ عَلَيْهِمْ (فَتُقَدَّرُ بِحَسَبِ) : أَيْ بِقَدْرِ (مَا يَقَعُ عَلَيْهِ الْإِتِّفَاقُ) ؛ لِأَنَّ  
الْمَوْجِبَ هُوَ التَّرَاضِي ؛ فَلَا يَجُوزُ التَّعَدِّيُّ إِلَى غَيْرِهِ ؛ تَحَرُّزًا عَنِ الْغَدْرِ بِهِمْ (وَالضَّرْبُ الثَّانِي  
(جِزْيَةٌ يَتَنَبَّأُ الْإِمَامُ وَضَعَهَا إِذَا غَلَبَ) الْإِمَامُ (عَلَى الْكُفَّارِ) وَاسْتَوْلَى عَلَيْهِمْ (وَأَقْرَهُمْ عَلَى  
أَمْلَاكِهِمْ) لَمَّا مَرَّ أَنَّهُ مَخِيرٌ فِي عَقَارِهِمْ (فَيَضَعُ عَلَى الْغَنِيِّ الظَّاهِرِ الْغَنَى) وَهُوَ مَنْ يَمْلِكُ عَشْرَةَ

(١) قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَصْبِ الرَّايَةِ ٤٤١/٣ : قَالَ الْبَيْهَقِيُّ فِي الْمَعْرِفَةِ : قَالَ أَبُو يُونُسَ : الْقَوْلُ مَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ :  
إِنَّ كَانَ لَابْنُ مَسْعُودٍ وَخَبَابُ بْنُ الْأَرْتِ وَلِحُسَيْنُ بْنُ عَلِيٍّ وَلِشَرِيحِ الْقَاضِي أَرْضُ الْخَرَاجِ . حَدَّثَنَا : مُجَالِدٌ  
حَدَّثَنَا : عَامِرٌ عَنْ عَتَبَةَ بْنِ فَرْقَدٍ السَّلْمِيِّ أَنَّهُ قَالَ لِعُمَرَ : إِنِّي اشْتَرَيْتُ أَرْضًا مِنْ أَرْضِ السَّوَادِ فَقَالَ عُمَرُ : أَنْتَ  
فِيهَا مِثْلُ صَاحِبِهَا اهـ . وَذَكَرَ الزَّيْلَعِيُّ آثَارًا أُخْرَى رَاجِعَ نَصْبِ الرَّايَةِ ٤٤١/٣ ، ٤٤٢ .

دَرَاهِمَ وَعَلَى الْمُتَوَسِّطِ الْحَالِ أَرْبَعَةٌ وَعِشْرِينَ دِرْهَمًا فِي كُلِّ شَهْرٍ دِرْهَمَيْنِ، وَعَلَى الْفَقِيرِ الْمُعْتَمِلِ اثْنِي عَشَرَ دِرْهَمًا فِي كُلِّ شَهْرٍ دِرْهَمًا.

وَتَوْضَعُ الْجِزْيَةُ عَلَى أَهْلِ الْكِتَابِ وَالْمَجُوسِ وَعَبْدَةُ الْأَوْتَانِ مِنَ الْعَجَمِ، وَلَا تَوْضَعُ عَلَى عَبْدَةِ الْأَوْتَانِ مِنَ الْعَرَبِ وَلَا عَلَى الْمُرْتَدِّينَ.

آلاف درهم فصاعداً (في كل سنة ثمانية وأربعين درهماً) مُنْجَمَةٌ عَلَى الْأَشْهُرِ (يَأْخُذُ فِي كُلِّ شَهْرٍ أَرْبَعَةٌ دَرَاهِمَ) وهذا لأجل التسهيل عليه، لا بيان للوجوب؛ لأنه بأول الحول كما في «البحر» عن «الهداية» (و) يضع (عَلَى الْمُتَوَسِّطِ الْحَالِ) وهو من يملك مائتي درهم فصاعداً (أَرْبَعَةٌ وَعِشْرِينَ دِرْهَمًا) مُنْجَمَةٌ أَيْضاً (فِي كُلِّ شَهْرٍ دِرْهَمَيْنِ، وَ) يضع (عَلَى الْفَقِيرِ) وهو من يملك ما دون المائتين، أو لا يملك شيئاً (الْمُعْتَمِلِ اثْنِي عَشَرَ دِرْهَمًا) مُنْجَمَةٌ أَيْضاً (فِي كُلِّ شَهْرٍ دِرْهَمًا) قال في «البحر»: وظاهر كلامهم أن حَدَّ الْغِنَى والتوسط والفقر لم يذكر في ظاهر الرواية، ولذا اختلف المشايخ فيه، وأحسن الأقوال ما اختاره في شرح «الطحاوي»، ثم ذكر عبارته بمثل ما ذكرناه.

(وَتَوْضَعُ الْجِزْيَةُ عَلَى أَهْلِ الْكِتَابِ) شاملٌ لليهودي والنصرتي، ويدخل في اليهود السامرية؛ لأنهم يدينون بشريعة «موسى» عليه الصلاة والسلام، إلا أنهم يخالفونهم في فروع، ويدخل في النصاري الفرنج والأرمن، وفي «الخانية»: وتؤخذ الجزية من الصابئة عند «أبي حنيفة»، خلافاً لهما. «بحر» (وَالْمَجُوسِ) ولو من العرب: لوضعه ﷺ على مجوس هَجَرَ<sup>(١)</sup>، والمجوس: جمع مَجُوسِيٍّ، وهو من يعبد النار (وَعَبْدَةُ الْأَوْتَانِ) جمع وَثْنٍ وهو الصنم، إذا كانوا (مِنَ الْعَجَمِ)؛ لجواز استرقاقهم؛ فجاز ضَرْبُ الجزية عليهم.

(وَلَا تَوْضَعُ عَلَى عَبْدَةِ الْأَوْتَانِ مِنَ الْعَرَبِ)؛ لأنه ﷺ نشأ بين أظهرهم، ونزل القرآن بلغتهم؛ فكانت المعجزة أظهر في حقهم؛ فلم يُعَذِّروا في كفرهم (وَلَا) على (الْمُرْتَدِّينَ)؛ لكفرهم بعد الهداية للإسلام، فلا يُقْبَلُ منهما إلا الإسلام أو الحسام، وإذا ظهرنا عليهم فنساؤهم وذرائعهم فيء؛ لأن أبا بكر رضي الله تعالى عنه استرقَّ نسران بني حنيفة وصبيانهم لما

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٤٤٨/٣: روى البخاري في صحيحه عن مجالد المكي قال: أتانا كتاب عمر قبل موته بسنة. فرقوا بين كل ذي محرم من المجوس ولم يكن عمر أخذ الجزية من المجوس حتى شهد عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله ﷺ أخذها من مجوس هَجَرَ. انظر: الجهاد باب الجزية والموادعة. وزوى مالك في الموطأ عن الزهري: أن رسول الله ﷺ أخذ الجزية من مجوس البحرين. ورواه الدارقطني في غرائب مالك وقال: لم يروه موصولاً إلا الحسين البصري والناس يروونه مرسلاً عن الزهري، ليس فيه السائب بن يزيد اهـ. قلت: هو في موطأ أحمد بن محمد برقم ٣٣٢.

وَلَا جِزْيَةٌ عَلَى امْرَأَةٍ، وَلَا صَبِيٍّ، وَلَا زَمِينٍ، وَلَا أَعْمَى، وَلَا فَقِيرٍ غَيْرِ مُعْتَمِلٍ، وَلَا عَلَى الرَّهْبَانِ، وَالَّذِينَ لَا يُخَالِطُونَ النَّاسَ.

وَمَنْ أَسْلَمَ وَعَلَيْهِ جِزْيَةٌ سَقَطَتْ عَنْهُ، وَإِنْ اجْتَمَعَ حَوْلَانِ تَدَاخَلَتْ الْجِزْيَةُ.

ارتدوا وقسمهم بين الغانمين<sup>(١)</sup>. «هداية».

(وَلَا جِزْيَةٌ عَلَى امْرَأَةٍ وَلَا صَبِيٍّ) وَلَا مَجْنُونٍ وَلَا مَعْتَوٍ (وَلَا زَمِينٍ، وَلَا أَعْمَى) وَلَا مفلوج ولا شيخ كبير؛ لأنها وجبت بدلاً عن القتال، وهم لا يقتلون ولا يقتلون لعدم الأهلية (وَلَا فَقِيرٍ غَيْرِ مُعْتَمِلٍ) أي مكتسب ولو بالسؤال، لعدم الطاقة، فلو قدر على ذلك وضع عليه. «فهستاني» (وَلَا عَلَى الرَّهْبَانِ الَّذِينَ لَا يُخَالِطُونَ النَّاسَ)؛ لأنهم إذا لم يخالطوا الناس لا قُتِلَ عليهم، والأصل في ذلك: أن الجزية لإسقاط القتل، فمن لا يجب عليه القتل لا توضع عليه الجزية وتسامه في «الاختيار»<sup>(٢)</sup>، ولا توضع على المملوك ولا المكاتب، ولا المدبّر، ولا أم الولد، لعدم الملك، ولا يؤدّي عنهم مواليتهم، لتحملهم الزيادة بسببهم. والغير في الأهلية وعدمها وقت وضع الإمام، فمن أفاق أو عتق أو بلغ أو برأ بعد وضع الإمام لم توضع عليه حتى تمضي تلك السنة، كما في «الاختيار»<sup>(٣)</sup>.

(وَمَنْ أَسْلَمَ وَعَلَيْهِ جِزْيَةٌ) ولو بعد تمام الحول (سَقَطَتْ عَنْهُ)؛ لأنها تجب على وجه العقوبة فتسقط بالإسلام كالقتل، وكذا إذا مات؛ لأن شرع العقوبة في الدنيا لا يكون إلا لدفع الشر، وقد اندفع بالموت، وتسامه في «الهداية» (وَإِنْ اجْتَمَعَ عَلَيْهِ) أي على الذمي (حَوْلَانِ) فأكثر

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٤٥٠/٣: رواه الواقدي في كتاب الردة عن محمود بن لبيد فذكر وقعة اليمامة في خبر طويل ومن ذلك السي أم محمد الحنفية وابنها يعرف بـ «محمد بن الحنفية» وهو ابن علي بن أبي طالب منها.

انظر الدراية ١٣٥/٢.

(٢) قال في الاختيار: «ولا جزية على الرهبان المنعزلين، ولا على فقير غير معتمل، والمراد الرهبان الذين لا يقدرون على العمل والسياحين ونحوهم. أما إذا كانوا يقدرون على العمل فيجب عليهم وإن اعتزلوا وتركوا العمل لأنهم يقدرون على العمل فصاروا كالمعتملين إذا تركوا العمل فتؤخذ منهم الجزية. ونظيره تعطيل أرض الخراج» اهـ.

(٣) قال: «ولو أدرك الصبي أو أفاق المجنون أو عتق العبد أو برأ المريض قبل وضع الإمام الجزية وضع عليهم؛ ولو بعد وضع الجزية لا توضع عليهم؛ لأن المعتبر أهليتهم عند الوضع؛ لأن الإمام يخرج (بناله الحرج) في تعرف حالهم في كل وقت، ولم يكونوا أهلاً وقت الوضع. بخلاف الفقير إذا أيسر بعد الوضع حيث يوضع عليه؛ لأن الفقير أهل للجزية، وإنما سقطت عنه للمعجز وقد زال» اهـ.

وَلَا يَجُوزُ إِحْدَاثُ بَيْعَةٍ وَلَا كَيْسَةٍ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ، وَإِذَا أَنْهَدَمَتِ الْكَنَائِسُ وَالْبَيْعُ الْقَدِيمَةُ أَعَادُوهَا.

وَيُؤْخَذُ أَهْلُ الذِّمَّةِ بِالتَّمْيِيزِ عَنِ الْمُسْلِمِينَ فِي زِيَّهِمْ وَمَرَائِكِبِهِمْ وَسُرُوحِهِمْ وَقَلَانِسِهِمْ، وَلَا يَرْكَبُونَ الْخَيْلَ، وَلَا يَحْمِلُونَ السَّلَاحَ.

(تَدَاخَلَتِ الْجَزِيَّةُ)؛ لأنها عقوبة، والعقوبات إذا اجتمعت تداخلت كالحدود<sup>(١)</sup>، وقيل: خراج الأرض على هذا الخلاف. «هداية».

(وَلَا يَجُوزُ إِحْدَاثُ بَيْعَةٍ) بكسر الباء (وَلَا كَيْسَةٍ) وَلَا صَوْمَعَةٍ، ولا بيت نار ولا مقبرة (في دَارِ الْإِسْلَامِ) قال في «النهاية»: يقال كنيسة اليهود والنصارى لمتعبديهم، وكذلك البيعة كان مطلقاً في الأصل، ثم غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود، والبيعة لمتعبد النصارى. اهـ. قال في «الفتح»: وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة، بل الكنيسة لمتعبد الفريقين، ولفظ الدَّيْرُ للنصارى خاصة. اهـ. ومثله في الديار الشامية، ثم إطلاق دار الإسلام يشمل الأمصار والقرى، وهو «المختار» كما في «الفتح» (وَإِذَا أَنْهَدَمَتِ الْكَنَائِسُ وَالْبَيْعُ الْقَدِيمَةُ أَعَادُوهَا) حكم ما كانت، من غير زيادة على البناء الأول، ولا يعدل عن النقص الأول إن كفر، وتمامه في «شرح الوهبانية»؛ لأن الأبنية لا تَبْقَى دائماً، ولما أقرهم الإمام فقد عهد إليهم الإعادة، إلا أنهم لا يمكنون من نقلها؛ لأنها إحداث في الحقيقة. «هداية».

(وَيُؤْخَذُ أَهْلُ الذِّمَّةِ): أي يكلفون ويلزمون (بِالتَّمْيِيزِ عَنِ الْمُسْلِمِينَ فِي زِيَّهِمْ) بكسر أوله - لباسهم وهياتهم (وَمَرَائِكِبِهِمْ وَسُرُوحِهِمْ وَقَلَانِسِهِمْ) ولا يهانون، ولا يُبْدَأُونُ بِالسَّلَامِ، ويضيق عليهم الطريق، فلو لم يكن له علامة مميزة فلعله يعامل معاملة المسلمين وذلك لا يجوز (وَلَا يَرْكَبُونَ الْخَيْلَ وَلَا يَحْمِلُونَ) وفي بعض «النسخ» يتجملون (السَّلَاحَ) أي لا يمكنون من ذلك؛ لأن في ذلك توسعة عليهم وتقوية لشوكتهم، وهو خلاف اللازم عليهم، ويمنعون من لبس العمائم وزُتَارِ الإبريسم<sup>(٢)</sup> والثياب الفاخرة والمختصة بأهل العلم والشرف، ويُظْهِرُونَ الْكُتَيْبِجَاتِ - بضم الكاف - جمع كستيج، فارسي معرب: الزُّنَارُ من صوف أو شعر، بحيث

(١) تداخل الجزية - بحيث إذا اجتمع على من وجبت عليه جزية ستين لم تؤخذ إلا لسنة واحدة - هو مذهب أبي حنيفة رحمه الله. وقال أبو يوسف ومحمد: تجب لجميع ما مضى؛ لأن مضي المدة لا تأثير له في إسقاط الواجب كالديون. ولأبي حنيفة ما أشار إليه الشارح وحاصله أن الجزية عقوبة على الكفر، والأصل في العقوبات التداخل كالحدود، وأيضاً فإنما شرعت الجزية لزجر الكفار، ولا يتصور الزجر عن الزمن الماضي.

(٢) الإبريسم: الحرير.

وَمَنْ امْتَنَعَ مِنْ أَداءِ الْجَزْيَةِ، أَوْ قَتَلَ مُسْلِمًا، أَوْ سَبَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، أَوْ زَنَى بِمُسْلِمَةٍ لَمْ يَنْقُضْ عَهْدَهُ، وَلَا يَنْتَقِضُ الْعَهْدُ إِلَّا بِأَنْ يَلْحَقَ بِدَارِ الْحَرْبِ، أَوْ يَغْلِبُوا عَلَى مَوْضِعٍ فَيَحَارِبُونَا.

وَلِذَا أَرْتَدَّ الْمُسْلِمُ عَنِ الْإِسْلَامِ عُرِضَ عَلَيْهِ الْإِسْلَامُ، فَإِنْ كَانَتْ لَهُ شُبْهَةٌ كُشِفَتْ لَهُ، وَيُحْبَسُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ، فَإِنْ أَسْلَمَ وَالْأَقِيلَ، فَإِنْ قَتَلَهُ قَاتِلٌ قَبْلَ عَرْضِ الْإِسْلَامِ عَلَيْهِ كُرَّةً

يكون في غلط أصبع فوق الثياب، ويجب أن تميز نساؤهم عن نساؤنا في الطرقات والحمامات، ويجعل على دورهم علامات، وتماه في «الأشياء» في أحكام الذمي.

(وَمَنْ امْتَنَعَ) من أهل الذمة (مَنْ أَداءِ الْجَزْيَةِ أَوْ قَتَلَ مُسْلِمًا) أَوْ قَتَنَهُ عَنْ دِينِهِ أَوْ قَطَعَ الطَّرِيقَ (أَوْ سَبَّ النَّبِيَّ ﷺ) أَوْ الْقُرْآنَ، أَوْ دِينَ الْإِسْلَامِ (أَوْ زَنَى بِمُسْلِمَةٍ لَمْ يَنْقُضْ عَهْدَهُ)؛ لِأَنَّهُ كُفِّرَ الْمُقَارَنُ لَمْ يَمْنَعْ الْعَهْدَ، فَالطَّارِءُ لَا يَرْفَعُهُ: فَتُؤَخَذُ مِنْهُ الْجَزْيَةُ جَبْرًا إِذَا امْتَنَعَ مِنْ أَداءِ الْجَزْيَةِ، وَيُسْتَوْفَى مِنْهُ الْقصاصُ إِذَا قَتَلَ، وَيُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ إِذَا زَنَى، وَيُؤَدَّبُ وَيُعاقَبُ عَلَى السَّبِّ. «حَاوِي» وَغَيْرِهِ. وَاخْتَارَ بَعْضُ الْمُتَأَخِّرِينَ قَتْلَهُ، وَتَبِعَهُ «ابْنُ الْهَمَامِ»، وَأَفْتَى بِهِ «الْخَيْرُ الرَّمْلِيُّ»، قَالَ فِي «الدَّرِّ»: وَرَأَيْتُ فِي مَعْرُوضَاتِ الْمُفْتَى «أَبِي السَّعُودِ» أَنَّهُ وَرَدَ أَمْرُ سُلْطَانِيٍّ بِالْعَمَلِ بِقَوْلِ أَمْتِنَا الْقَاتِلِينَ بِقَتْلِهِ إِنْ ظَهَرَ أَنَّهُ مَعْتَادُهُ، وَبِهِ أَفْتَى، وَتَمَامُهُ فِيهِ (وَلَا يَنْتَقِضُ الْعَهْدُ) أَيُّ: عَهْدُ أَهْلِ الذِّمَّةِ (إِلَّا بِأَنْ يَلْحَقَ) أَحَدُهُمْ (بِدَارِ الْحَرْبِ، أَوْ يَغْلِبُوا عَلَى مَوْضِعٍ فَيَحَارِبُونَا)؛ لِأَنَّهُمْ صَارُوا حَرْبًا عَلَيْنَا فَيَعْرِى عَقْدُ الذِّمَّةِ عَنِ الْإِفَادَةِ، وَهُوَ دَفْعُ شَرِّ الْجِرَابِ؛ فَيَنْقُضُ عَهْدَهُمْ، وَيَصِيرُونَ كَالْمُرْتَدِّينَ، إِلَّا أَنَّهُ لَوْ أُسِرَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ يَسْتَرْقُ، وَالْمُرْتَدُّ يَقْتُلُ، وَلَا يُجْبَرُ عَلَى قَبُولِ الذِّمَّةِ، وَالْمُرْتَدُّ يُجْبَرُ عَلَى الْإِسْلَامِ.

### [فصل في المرتد]

ولما أنهى الكلام على الذمي، أخذ في بيان أحكام المرتد، وهو الرجاع عن الإسلام، فقال: (وَلِذَا أَرْتَدَّ الْمُسْلِمُ عَنِ الْإِسْلَامِ) وَالْعِيَاذُ بِاللَّهِ تَعَالَى (عُرِضَ عَلَيْهِ الْإِسْلَامُ) اسْتِحْبَابًا عَلَى الْمَذْهَبِ؛ لِبَلُوغِهِ الدَّعْوَةَ، «دَر» (فَإِنْ كَانَتْ لَهُ شُبْهَةٌ كُشِفَتْ لَهُ) بَيَانٌ لثَمَرَةِ الْعُرْضِ؛ إِذِ الظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا يَرْتَدُّ إِلَّا مِنْ شُبْهَةٍ. (وَيُحْبَسُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ) نَدْبًا، وَقِيلَ: إِنْ اسْتَمْتَهَلَ وَجُوبًا، وَإِلَّا نَدْبًا، وَيَعْرَضُ عَلَيْهِ الْإِسْلَامُ فِي كُلِّ يَوْمٍ (فَإِنْ أَسْلَمَ) فِيهَا، وَكَذَا لَوْ ارْتَدَّ ثَانِيًا، لَكِنَّهُ يُضْرَبُ، فَإِنْ عَادَ يَضْرَبُ وَيُحْبَسُ حَتَّى تَظْهَرَ عَلَيْهِ التَّوْبَةُ، فَإِنْ عَادَ فَكَذَلِكَ، تَتَارُخَانِيَّةٌ، قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: وَكَيْفِيَّةُ تَوْبَتِهِ أَنْ يَتَبَرَّأَ عَنِ الْأَدْيَانِ كُلِّهَا سِوَى الْإِسْلَامِ، وَلَوْ تَبَرَّأَ عَمَّا انْتَقَلَ إِلَيْهِ كَفَاهُ؛ لِحَصُولِ الْمَقْصُودِ، أَهـ

لَهُ ذَلِكَ، وَلَا شَيْءٌ عَلَى الْقَاتِلِ، فَأَمَّا الْمَرْأَةُ إِذَا أَرْتَدَّتْ فَلَا تُقْتَلُ، وَلَكِنْ تُخْبَسُ حَتَّى تُسَلِّمَ.

وَيُزَوَّلُ مِلْكُ الْمُرْتَدَّةِ عَنْ أَمْوَالِهِ بِرِدَّتِهِ زَوَالاً مُرَاعَى، فَإِنْ أَسْلَمَ عَادَتْ عَلَى حَالِهَا،

(وَالْأَيُّ: وَإِنْ لَمْ يُسَلِّمْ (قُبِلَ) لِحَدِيثٍ: «مَنْ تَرَكَ دِينَهُ فَأَقْتُلُوهُ»<sup>(١)</sup> (فَإِنْ قَتَلَهُ قَاتِلٌ قَبْلَ عَرْضِ الْإِسْلَامِ عَلَيْهِ كَرَّةٌ ذَلِكَ). تنزيهاً أو تحريماً على ما مرَّ من حكم العرض (وَلَا شَيْءٌ عَلَى الْقَاتِلِ)؛ لِقَتْلِهِ مَبَاحِ الدَّمِ.

(وَأَمَّا الْمَرْأَةُ إِذَا أَرْتَدَّتْ فَلَا تُقْتَلُ) لِنَهْيِهِ ﷺ عَنْ قَتْلِ النِّسَاءِ، مِنْ غَيْرِ تَفْرِيقٍ بَيْنَ الْكَافِرَةِ الْأَصْلِيَّةِ وَالْمُرْتَدَّةِ<sup>(٢)</sup> (وَلَكِنْ تُخْبَسُ حَتَّى تُسَلِّمَ) لَامْتِنَاعِهَا عَنْ إِيفَاءِ حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى بَعْدَ الْإِقْرَارِ، فَتَجْبَرُ عَلَى الْإِيفَاءِ بِالْحَبْسِ كَمَا فِي «حَقُوقِ الْعِبَادِ»، «هُدَايَةِ».

(وَيُزَوَّلُ مِلْكُ الْمُرْتَدَّةِ عَنْ أَمْوَالِهِ بِرِدَّتِهِ)؛ لَزَوَالِ عَصْمَةِ دَمِهِ، فَكَذَا عَصْمَةُ مَالِهِ. قَالَ «جَمَالُ الْإِسْلَامِ»: وَهَذَا قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لَا يَزُولُ، وَ«الصَّحِيحُ» وَقَوْلُ الْإِمَامِ، وَعَلَيْهِ مَشْيُ الْإِمَامِ «الْبَرْهَانِيِّ»، وَ«النَّسْفِيِّ»، وَغَيْرُهُمَا، «تَصْحِيحُ». وَإِنَّمَا يَزُولُ مِلْكُهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» (زَوَالاً مُرَاعَى) أَيُّ: مَوْقُوفاً إِلَى أَنْ يَتَبَيَّنَ حَالُهُ؛ لِأَنَّ حَالَهُ مُتَرَدِّدٌ بَيْنَ أَنْ يُسَلِّمَ فَيَعُودَ إِلَى الْعَصْمَةِ، وَبَيْنَ أَنْ يَثْبِتَ عَلَى رَدَّتِهِ فَيُقْتَلَ (فَإِنْ أَسْلَمَ عَادَتْ) حُرْمَةُ أَمْوَالِهِ (عَلَى حَالِهَا)

(١) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٣٠١٧، ٦٩٢٢ وَأَبُو دَاوُدَ ٤٣٥١ وَالنَّسَائِيُّ ١٠٤/٧ وَالتِّرْمِذِيُّ ١٤٥٨ وَابْنُ مَاجَةَ ٢٥٣٥ وَالدَّارِقُطْنِيُّ ١٠٨/٣ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ١٩٥/٨ وَأَحْمَدُ ٢٨٢/١ وَ٢٨٣ مِنْ طَرُقٍ عَنْ عِكْرَمَةَ «أَنَّ عَلِيّاً رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ حَرَّقَ قَوْماً فَبَلَغَ ابْنَ عَبَّاسٍ فَقَالَ: لَوْ كُنْتُ أَنَا لَمْ أَحْرِقْهُمْ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: لَا تُعَذِّبُوا بِعَذَابِ اللَّهِ وَلَقَتَلْتُمْ كَمَا قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: مَنْ بَدَلَ دِينَهُ فَأَقْتُلُوهُ» وَرَوَايَةٌ أُخْرَى لِلْبُخَارِيِّ «أَنِّي عَلِيٌّ بَزَنَادِقَةً فَأَحْرَقْتُهُمْ» وَوَهُمُ الْحَاكِمُ فَأَخْرَجَهُ ٥٣٩/٣ وَقَالَ: صَحِيحٌ وَلَمْ يَخْرُجْهُ.

وَأَخْرَجَهُ بِإِخْتِصَارِ الطَّيَالِسِيِّ ٢٦٨٩ وَالنَّسَائِيُّ ١٠٤/٧، ١٠٥ وَالدَّارِقُطْنِيُّ ١١٣/٣ وَفِيهِ «مَنْ بَدَلَ دِينَهُ فَأَقْتُلُوهُ».

تَنْبِيهِ: أَوْرَدَهُ الْمُصَنِّفُ بِلَفْظِ «تَرَكَ» وَهُوَ غَرِيبٌ.

(٢) الْمُرَادُ حَدِيثُ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ «أَنَّ امْرَأَةً وَجَدَتْ فِي بَعْضِ مَغَازِي النَّبِيِّ ﷺ مَقْتُولَةً فَأَنْكَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ قَتْلَ النِّسَاءِ وَالصَّبِيَّانِ» وَفِي رَوَايَةٍ «فَنَهَى».

أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٣٠١٤، ٣٠١٥ وَمُسْلِمٌ ١٧٤٤ ح ٢٥، ٢٤ وَأَبُو دَاوُدَ ٢٦٦٨ وَالتِّرْمِذِيُّ ١٥٦٩ وَابْنُ مَاجَةَ ٢٨٤١ وَالدَّارِمِيُّ ٢٣٧٠ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٧٧/٩ وَأَحْمَدُ ٢٢/٢، ٢٣، ٧٦ وَ٩١ كُلُّهُمْ مِنْ طَرِيقٍ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ بِهَذَا السِّيَاقِ وَفِي حَدِيثٍ أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ٢٦٦٩ فِي غَزْوَةِ وَعْلَى الْمَقْدَمَةِ خَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ قَالَ رِبَاحُ بْنُ رِبْعٍ أَحَدُ الصَّحَابَةِ فَبَعَثَ النَّبِيُّ ﷺ رَجُلًا فَقَالَ: قُلْ لَخَالِدٍ «لَا يَقْتُلَنَّ امْرَأَةً وَلَا عَسِيفًا».

الْعَسِيفُ: هُوَ الْأَجِيرُ وَلَعَلَّ عَلَامَتَهُ أَنْ يَكُونَ بِغَيْرِ سِلَاحٍ. وَفِي الْبَابِ أَحَادِيثٌ وَحَدِيثُ رِبَاحٍ أَخْرَجَهُ الْحَاكِمُ ١٢٢/٢ وَأَحْمَدُ ٤٨٨/٣.



وإن مات أو قُتِلَ عَلَى رِدْيِهِ أَنْتَقَلَ مَا كَانَ أَكْتَسَبَهُ فِي حَالِ الْإِسْلَامِ إِلَى وَرَثَتِهِ الْمُسْلِمِينَ، وَكَانَ مَا أَكْتَسَبَهُ فِي حَالِ رِدْيِهِ فَيْثًا، فَإِنْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدًّا وَحَكَمَ الْحَاكِمُ بِلَحَاقِهِ عَتَقَ مُدْبِرُوهُ وَأُمَهَاتُ أَوْلَادِهِ وَحَلَّتِ الدُّيُونُ الَّتِي عَلَيْهِ، وَنُقِلَ مَا أَكْتَسَبَهُ فِي حَالِ الْإِسْلَامِ إِلَى وَرَثَتِهِ الْمُسْلِمِينَ، وَتَقَضَى الدُّيُونُ الَّتِي لَزِمَتْهُ فِي حَالِ الْإِسْلَامِ مِمَّا أَكْتَسَبَهُ فِي حَالِ الْإِسْلَامِ، وَمَا لَزِمَهُ مِنَ الدُّيُونِ فِي حَالِ رِدْيِهِ مِمَّا أَكْتَسَبَهُ فِي حَالِ رِدْيِهِ، وَمَا بَاعَهُ أَوْ

السابق، وصار كأنه لم يرتد (وإن مات، أو قُتِلَ عَلَى رِدْيِهِ)، أو لحق بدار الحرب وحكم بِلَحَاقِهِ (أَنْتَقَلَ مَا كَانَ أَكْتَسَبَهُ فِي حَالِ إِسْلَامِهِ إِلَى وَرَثَتِهِ الْمُسْلِمِينَ)؛ لوجوده قبل الردة، فيستند الإرث إلى آخر جزء من أجزاء إسلامه؛ لأن رده بمنزلة موته، فيكون توريث المسلم من المسلم (وكانَ مَا أَكْتَسَبَهُ فِي حَالِ رِدْيِهِ فَيْثًا) للمسلمين؛ فيوضع في بيت المال؛ لأن كسبه حال رده كسب مُباح الدم ليس فيه حق لأحد، فكان فَيْثًا كمال الحربي. قال «الزاهدي»: وهذا عند «أبي حنيفة»، وقالوا: كلاهما لورثته، والصحيح «قول الإمام»، واختار قوله «البرهاني»، و«النسفي»، و«صدر الشريعة»، «تصحيح».

(وإن لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدًّا وَحَكَمَ الْحَاكِمُ بِلَحَاقِهِ عَتَقَ مُدْبِرُوهُ) من ثلث ماله (وأُمَهَاتُ أَوْلَادِهِ) من كل ماله، وأما مكاتبه فيؤدِّي مَالُ الْكِتَابَةِ إلى ورثته ويكون ولاؤه للمرتد، كما يكون للميت، «جوهرة» (وَحَلَّتِ الدُّيُونُ الَّتِي عَلَيْهِ، وَنُقِلَ مَا) كان (أَكْتَسَبَهُ فِي حَالِ الْإِسْلَامِ إِلَى وَرَثَتِهِ الْمُسْلِمِينَ)؛ لأنه بِاللَّحَاقِ صار من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام المسلمين؛ لانقطاع ولاية الإلزام، كما هي منقطعة عن الموتى، فصار كالموت، إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي لاحتمال العود إلينا، فلا بد من القضاء، وإذا تقرر موته ثبتت الأحكام المتعلقة به، وهي ما ذكرناها في الموت الحقيقي، ثم يعتبر كونه وارثًا عند لحاقه في قول «محمد»؛ لأن اللَّحَاقَ هو السبب، والقضاء لتقرره بقطع الاحتمال، وقال «أبو يوسف»: وقت القضاء؛ لأنه يصير موثًا بالقضاء، والمرتدة إذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا، «هداية».

(وَتَقَضَى الدُّيُونُ الَّتِي لَزِمَتْهُ فِي حَالِ الْإِسْلَامِ مِمَّا أَكْتَسَبَهُ فِي حَالِ الْإِسْلَامِ، وَمَا لَزِمَهُ مِنَ الدُّيُونِ فِي حَالِ رِدْيِهِ) يُقَضَى (مِمَّا أَكْتَسَبَهُ فِي حَالِ رِدْيِهِ). قال في «الجوهرة»: وهذه رواية عن «أبي حنيفة»، وهي «قول زفر»، وعن «أبي حنيفة»: أن ديونه كلها فيما اكتسبه في حال الردة خاصة، فإن لم يَفِ كان الباقي فيما اكتسبه في حال الإسلام؛ لأن كسب الإسلام حق السورثة، وكسب الردة خالص حقه، فكان قضاء الدين منه أولى إلا إذا تعلَّز، بأن لم يَفِ به، فحينئذ تقضى من كسب الإسلام، تقديمًا لحقه، «هداية».

اشْتَرَاهُ أَوْ تَصَرَّفَ فِيهِ مِنْ أَمْوَالِهِ فِي حَالِ رِدَّتِهِ مَوْقُوفٌ: فَإِنْ أَسْلَمَ صَحَّتْ عُقُودُهُ، وَإِنْ مَاتَ أَوْ قُتِلَ أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ بَطَلَتْ.

وَأِنْ عَادَ الْمُرْتَدُّ بَعْدَ الْحُكْمِ بِلِحَاقِهِ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ مُسْلِمًا، فَمَا وَجَدَهُ فِي يَدِ وَرَثَتِهِ مِنْ مَالِهِ بِعَيْنِهِ أَخَذَهُ.

وَالْمُرْتَدُّ إِذَا تَصَرَّفَ فِي مَالِهَا فِي حَالِ رِدَّتِهَا جَازَ تَصَرُّفُهَا.

وَنَصَارَى بَنِي تَغْلِبَ يُؤْخَذُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ ضِعْفُ مَا يُؤْخَذُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ مِنَ الزَّكَاةِ،

(وَمَا بَاعَهُ) المرتد (أَوْ اشْتَرَاهُ) أَوْ اعْتَقَهُ أَوْ رَهَنَهُ (أَوْ تَصَرَّفَ فِيهِ مِنْ أَمْوَالِهِ فِي حَالِ رِدَّتِهِ) فهو (مَوْقُوفٌ) إِلَى أَنْ يَتَبَيَّنَ حَالُهُ (فَإِنْ أَسْلَمَ صَحَّتْ عُقُودُهُ)؛ لِمَا مَرَّ أَنَّهُ يَصِيرُ كَأَنَّهُ لَمْ يَرْتَدِّ (وَإِنْ مَاتَ أَوْ قُتِلَ) عَلَى رِدَّتِهِ (أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ) وَحُكْمُ بِلِحَاقِهِ (بَطَلَتْ) عُقُودُهُ كُلُّهَا؛ لِأَنَّ بَطْلَانَ عَصَمَتِهِ أَوْجِبَ خَلًّا فِي الْأَهْلِيَّةِ، وَهَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَا: يَجُوزُ مَا صَنَعَ فِي الْوَجْهَيْنِ؛ لَوْجُودِ الْأَهْلِيَّةِ لَكُونِهِ مُخَاطَبًا، وَالْمَلِكُ لِقِيَامِهِ قَبْلَ مَوْتِهِ، وَالصَّحِيحُ قَوْلُ الْإِمَامِ كَمَا سَبَقَ، قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: وَاعْلَمْ أَنَّ تَصَرُّفَاتِ الْمُرْتَدِّ عَلَى أَقْسَامٍ: نَافِذٌ بِالِاتِّفَاقِ كَالِاسْتِيلَادِ وَالطَّلَاقِ لِأَنَّهُ لَا يَفْتَقِرُ إِلَى حَقِيقَةِ الْمَلِكِ وَتَمَامِ الْوَلَايَةِ، وَبَاطِلٌ بِالِاتِّفَاقِ كَالنِّكَاحِ وَالذَّبِيحَةِ؛ لِأَنَّهُ يَعْتَمِدُ الْمَلَةَ وَلَا مَلَةَ لَهُ، وَمَوْقُوفٌ بِالِاتِّفَاقِ كَالْمُفَاوَظَةِ؛ لِأَنَّهَا تَعْتَمِدُ الْمَسَاوَاةَ وَلَا مَسَاوَاةَ بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْمُرْتَدِّ مَا لَمْ يَسْلَمْ، وَمُخْتَلَفٌ فِي تَوَقُّفِهِ، وَهُوَ مَا عَدَدْنَاهُ. اهـ.

(وَإِنْ عَادَ الْمُرْتَدُّ بَعْدَ الْحُكْمِ بِلِحَاقِهِ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ مُسْلِمًا فَمَا وَجَدَهُ فِي يَدِ وَرَثَتِهِ) أَوْ فِي بَيْتِ الْمَالِ (مِنْ مَالِهِ بِعَيْنِهِ أَخَذَهُ) لِأَنَّ الْوَارِثَ أَوْ بَيْتَ الْمَالِ إِنَّمَا يَخْلُفُهُ لَاسْتِغْنَائِهِ؛ فَإِذَا عَادَ مُسْلِمًا احْتِاجَ إِلَيْهِ فَيَقْدَمُ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ مَلِكٌ عَلَيْهِ بَغِيرُ عَوْضٍ، فَصَارَ كَالْهَبَةِ. قَيَّدَ بِمَا بَعْدَ الْحُكْمِ لِأَنَّهُ إِذَا عَادَ قَبْلَهُ فَكَأَنَّهُ لَمْ يَرْتَدِّ كَمَا مَرَّ، وَبِالْمَالِ لِأَنَّ أَمَهَاتِ أَوْلَادِهِ وَمُذْبِرِيهِ لَا يَعُودُونَ إِلَى الرِّقِّ، وَبِوُجُودِهِ بَعِينَهُ لِأَنَّ الْوَارِثَ إِذَا أَزَالَهُ عَنْ مَلِكِهِ لَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ قَدْ ضَحَّ بِدَلِيلِ مُصَحِّحٍ فَلَا يَنْقُضُ كَمَا فِي «الْهِدَايَةِ».

(وَالْمُرْتَدُّ إِذَا تَصَرَّفَ فِي مَالِهَا فِي حَالِ رِدَّتِهَا جَازَ تَصَرُّفُهَا)؛ لِأَنَّ رِدَّتَهَا لَا تُزِيلُ عِصْمَتَهَا فِي حَقِّ الدِّمِّ؛ فَفِي حَقِّ الْمَالِ بِالْأَوَّلَى.

(وَنَصَارَى بَنِي تَغْلِبَ) بَنِ وَائِلٍ مِنَ الْعَرَبِ مِنْ رِبْعَةٍ، تَنْصَرُّوا فِي الْجَاهِلِيَّةِ وَصَارُوا ذِمَّةً لِلْمُسْلِمِينَ (يُؤْخَذُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ ضِعْفُ مَا يُؤْخَذُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ مِنَ الزَّكَاةِ) لِأَنَّ الصَّلْحَ وَقَعَ كَذَلِكَ (وَيُؤْخَذُ مِنْ نِسَائِهِمْ، وَلَا يُؤْخَذُ مِنْ صَبْيَانِهِمْ)؛ لِأَنَّ الصَّلْحَ عَلَى الصَّدَقَةِ الْمِضَاعِفَةِ، وَالصَّدَقَةُ تَجِبُ عَلَيْهِنَ دُونَ الصَّبْيَانِ؛ فَكَذَا الْمِضَاعِفُ.

وَيُؤْخَذُ مِنْ نِسَائِهِمْ، وَلَا يُؤْخَذُ مِنْ صِبْيَانِهِمْ.

وَمَا جَبَاهُ الْإِمَامُ مِنَ الْخَرَاجِ وَمِنْ أَمْوَالِ بَنِي تَغْلِبَ وَمَا أَهْدَاهُ أَهْلُ الْحَرْبِ إِلَى الْإِمَامِ وَالْجِزْيَةُ تُصَرَّفُ فِي مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ: فَتُسَدُّ مِنْهَا الثُّغُورُ، وَتُبْنَى الْقَنَاطِرُ وَالْجُسُورُ، وَيُعْطَى قُضَاةُ الْمُسْلِمِينَ وَعُمَّالُهُمْ وَعُلَمَاؤُهُمْ مِنْهُ مَا يَكْفِيهِمْ، وَيُدْفَعُ مِنْهُ أَرْزَاقُ الْمُقَاتِلَةِ وَذُرَارِيِّهِمْ.

## بَابُ الْبَغَاةِ

وَإِذَا تَغَلَّبَ قَوْمٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ عَلَى بَلَدٍ وَخَرَجُوا عَنْ طَاعَةِ الْإِمَامِ دَعَاهُمْ إِلَى الْعُودِ

(وَمَا جَبَاهُ الْإِمَامُ مِنَ الْخَرَاجِ وَمِنْ أَمْوَالِ بَنِي تَغْلِبَ) لَأَنَّهُ جِزْيَةٌ (وَمَا أَهْدَاهُ أَهْلُ الْحَرْبِ إِلَى الْإِمَامِ وَالْجِزْيَةُ) وَمَا أَخَذَ مِنْهُمْ مِنْ غَيْرِ حَرْبٍ، وَمِنْهُ تَرْكَةُ ذِمِّي (تُصَرَّفُ فِي مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ) الْعَامَّةِ (فَتُسَدُّ مِنْهَا الثُّغُورُ) جَمْعُ ثَغْرٍ - كَفَلَسَ - وَهُوَ مَوْضِعُ الْمَخَافَةِ مِنْ فُرُوجِ الْبِلْدَانِ. «صَحَاحُ» (وَتُبْنَى) مِنْهَا (الْقَنَاطِرُ) جَمْعُ قَنْطَرَةٍ: مَا يَجْعَلُ عَلَيْهَا النَّهْرُ وَلَا تَرْفَعُ (وَالْجُسُورُ) جَمْعُ جَسْرٍ - بِكَسْرِ الْجِيمِ وَفَتْحِهَا - مَا يَجْعَلُ عَلَيْهِ وَيَرْفَعُ كَمَا فِي «الْبَحْرِ» عَنْ «الْعَنَابَةِ» (وَيُعْطَى قُضَاةُ الْمُسْلِمِينَ وَعُمَّالُهُمْ) كُفَّتْ وَمُخْتَسَبٌ وَمِرَابِطٌ (وَعُلَمَاؤُهُمْ مِنْهُ مَا يَكْفِيهِمْ) وَذُرَارِيُّهِمْ (وَيُدْفَعُ مِنْهُ) أَيْضاً (أَرْزَاقُ الْمُقَاتِلَةِ وَذُرَارِيِّهِمْ)؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْأَمْوَالَ حَصَلَتْ بِقُوَّةِ الْمُسْلِمِينَ مِنْ غَيْرِ قِتَالٍ؛ فَكَانَتْ لَهُمْ مُعَدَّةٌ لِمَصَالِحِهِمُ الْعَامَّةِ، وَهَؤُلَاءِ عَمَلْتَهُمْ، وَنَفَقَةُ الذَّرَارِيِّ عَلَى الْآبَاءِ، فَلَوْلَمْ يَعْطَوْا كِفَايَتَهُمْ لَاجْتِنَاجِهِمْ إِلَى الْاِكْتِسَابِ؛ فَلَا يَتَفَرَّغُونَ لِتِلْكَ الْأَعْمَالِ.

\* \* \*

ولما انتهى الكلام على أحكام المرتدين أخذ في الكلام على أحكام البغاة.

وَالْبَغَاةُ: جَمْعُ بَاغٍ، مِنْ بَغَى عَلَى النَّاسِ: ظَلَمَ وَاعْتَدَى، وَفِي عَرَفِ الْفُقَهَاءِ: الْخَارِجُ عَنْ طَاعَةِ الْإِمَامِ الْحَقُّ بِغَيْرِ حَقٍّ، كَمَا فِي «التَّنْوِيرِ».

## بَابُ الْبَغَاةِ

(وَإِذَا تَغَلَّبَ قَوْمٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ عَلَى بَلَدٍ) قَيْدٌ بِالْمُسْلِمِينَ لِأَنَّ أَهْلَ الذِّمَّةِ إِذَا غَلَبُوا عَلَى مَوْضِعٍ لِلْحَرْبِ صَارُوا أَهْلَ حَرْبٍ كَمَا مَرَّ (وَخَرَجُوا عَنْ طَاعَةِ الْإِمَامِ) أَوْ طَاعَةِ نَائِبِهِ قَالَ فِي «الْخَانِيَةِ» مِنْ «السِّرِّ»: قَالَ عِلْمَاؤُنَا: السُّلْطَانُ يُصِيرُ سُلْطَانًا بِأَمْرَيْنِ: بِالْمَبَايَعَةِ مَعَهُ، وَيُعْتَبَرُ فِي

إِلَى الْجَمَاعَةِ، وَكَشَفَ عَنْ شُبْهَتِهِمْ، وَلَا يَبْدُوهُمْ الْقِتَالَ حَتَّى يَبْدَأُوهُ، فَإِنْ بَدَأُوا قَاتَلَهُمْ

المبايعة مبايعةُ أشرافهم وأعيانهم، والثاني: أن ينفذ حكمه في رعيته خوفاً من قهره وجبروته؛ فإن بايع الناس ولم ينفذ حكمه فيهم لعجزه عن قهرهم لا يصير سلطاناً؛ فإن صار سلطاناً بالمبايعة فجار: إن كان له قهر وغلبة لا ينعزل؛ لأنه لو انعزل يصير سلطاناً بالقهر والغلبة فلا يفيد، وإن لم يكن له قهر وغلبة ينعزل. اهـ (دَعَاهُمْ) أي الإمام أو نائبه استحباباً (إِلَى الْعَوْدِ إِلَى الْجَمَاعَةِ) والطاعة (وَكَشَفَ عَنْ شُبْهَتِهِمْ) إِنْ أَبْدَوْا شِبْهَةً، لعل الشر يندفع به (وَلَا يَبْدُوهُمْ بِقِتَالٍ حَتَّى يَبْدَأُوهُ) إبلاءٌ للعذر وإقامةٌ للحجة عليهم، ولذا بعث علي رضي الله عنه إلى أهل خُرُوراء مَنْ يُنَاطِرُهُمْ قَبْلَ الْقِتَالِ<sup>(١)</sup> (فَإِنْ بَدَأُوهُ) بِالْقِتَالِ (قَاتَلَهُمْ حَتَّى يُفَرِّقَ جَمْعَهُمْ) قَالَ فِي

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٤٦١/٣: أخرج النسائي في «السنن الكبرى» في خصائص علي بسنده عن ابن عباس قال: لما خرجت الحرورية اعتزلوا في دار. وكانوا ستة آلاف فقلت لعلي: يا أمير المؤمنين أبرد بالصلاة لعلي أكلم هؤلاء القوم، قال: إني أخاف عليك قلت: كلا. فلبست ثيابي، ومضيت، حتى دخلت عليهم في دار، وهم مجتمعون فيها فقالوا: مرحباً بك يا ابن عباس ما جاء بك؟ قلت: أتيتكم من عند أصحاب النبي ﷺ المهاجرين والأنصار ومن عند ابن عم النبي ﷺ وصهره، وعليهم نزل القرآن، فهم أعلم بتأويله منكم، وليس فيكم منهم أحد لأبلغكم ما يقولون وأبلغهم ما تقولون. فأتيتني لي نفر منهم، قلت: هاتوا ما نعمتم على أصحاب رسول الله ﷺ وابن عمه، وختنه، وأول من آمن به قالوا: ثلاث. قلت: ما هي؟ قالوا: إحداهن أنه حكم الرجال في دين الله. وقد قال تعالى: ﴿إِنَّ الْحَكْمَ إِلَّا لِلَّهِ﴾ قلت: هذه واحدة. قالوا: وأما الثانية: فإنه قاتل. ولم يسب ولم يغم. فإن كانوا كفاراً لقد حلت لنا نساؤهم وأموالهم وإن كانوا مؤمنين لقد حرمت علينا دماؤهم قلت: هذه أخرى قالوا: وأما الثالثة: فإنه محا نفسه من أمير المؤمنين فإن لم يكن أمير المؤمنين فهو أمير الكافرين قلت: هل عندكم شيء غير هذا؟ قالوا: حسبتا هذا، قلت لهم: أرايتم إن قرأت عليكم من كتاب الله وحدثتكم من سنة نبيه ما يرد قولكم هذا ترجعون؟ قالوا: اللهم نعم، قلت: أما قولكم: إنه حكم الرجال في دين الله فانا أقرأ عليكم أن قد صير الله حكمه إلى الرجال في أربن ثمنها ربع درهم قال تعالى: ﴿لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حَرَمٌ﴾ إلى قوله: ﴿يُحْكَمُ بِهِ ذُوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾ وقال في المرأة وزوجها ﴿وَأِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْغُوا حَكْماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكْماً مِنْ أَهْلِهَا﴾ انشدكم الله أحكم الرجال في حق دمائهم وأنفسهم وإصلاح ذات بينهم أحق أم في أربن ثمنها ربع درهم؟ فقالوا: اللهم بل في حق دمائهم وإصلاح ذات بينهم قلت: أخرجت من هذه؟ قالوا: اللهم نعم، قلت: وأما قولكم: إنه قاتل ولم يسب، ولم يغم، أتسبون أمكم عائشة فتستحلونها ما تستحلون من غيرها وهي أمكم لئن فعلتم لقد كفرتم وإن قلتم: ليست بأمنا فقد كفرتم قال الله تعالى: ﴿النَّبِيُّ أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ وَأَزْوَاجُهُ أُمَّهَاتُهُمْ﴾ فأنتم بين ضلالين، فأتوا منها بمخرج أخرجت من هذه الأخرى؟ قالوا: اللهم نعم، قلت: وأما قولكم: محا نفسه من أمير المؤمنين فإن رسول الله ﷺ دعا قريشاً يوم الحديبية على أن يكتب بينهم وبينه كتاباً فقال: اكتب: هذا ما قاضى عليه محمد رسول الله ﷺ، فقالوا: والله لو كنا نعلم أنك رسول الله ما صددناك عن البيت ولا قاتلناك، ولكن اكتب: محمد بن عبد الله فقال: والله إني لرسول الله وإن كذبتوني، يا علي اكتب: محمد بن عبد الله فرسول الله ﷺ خير من علي وقد محا نفسه ولم يكن محوه ذلك محواً من النبوة أخرجت من هذه الأخرى؟ قالوا: اللهم نعم فرجع منهم ألفان، وبقي سائرهم، فقتلوا على ضلالتهم قتلهم المهاجرون والأنصار اهـ.

حَتَّى يُفَرِّقَ جَمْعَهُمْ فَإِنْ كَانَتْ لَهُمْ فِتْنَةٌ أَجْهَزَ عَلَى جَرِيحِهِمْ وَاتَّبَعَ مُوَلِّيَهُمْ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ فِتْنَةٌ لَمْ يُجْهَزْ عَلَى جَرِيحِهِمْ وَلَمْ يَتَّبِعْ مُوَلِّيَهُمْ، وَلَا تُسَبَّى لَهُمْ ذُرِّيَّةٌ، وَلَا يُغْنَمُ لَهُمْ مَالٌ.

وَلَا بَأْسَ أَنْ يُقَاتِلُوا بِسِلَاحِهِمْ إِنْ أَحْتَاجَ الْمُسْلِمُونَ إِلَيْهِ، وَيَحْبِسُ الْإِمَامُ أَمْوَالَهُمْ،

«الهداية»: هكذا ذكر «القدوري» في «مختصره»، وذكر «الإمام» المعروف «بخواهر زاده» أن عندنا يجوز أن يبدأ بقتالهم إذا تعسكروا، واجتمعوا لأن الحكم يُدار مع الدليل وهو الاجتماع والامتناع، وهذا لأنه لو انتظر الإمام حقيقة قتالهم رُبَّمَا لا يمكنه الدفع؛ فيدار على الدليل ضرورة دفع شرهم، وإذا بلغه أنهم يَشْتَرُونَ السلاح ويتهيؤون للقتال ينبغي أن يأخذهم ويحبسهم حتى يَقْلَعُوا عن ذلك وَيُخْذِلُوا توبة؛ دفعا للشر بقدر الإمكان، والمروى عن «أبي حنيفة» من لزوم البيت محمول على حال عدم الإمام، أما إعانة الإمام الحق فمن الواجب عند الغناء والقدرة. اهـ (فَإِنْ كَانَتْ) البغاة (لَهُمْ فِتْنَةٌ) أي طائفة يلتحقون بها أو حصن يلتجئون إليه (أَجْهَزَ عَلَى جَرِيحِهِمْ) أي: تَمَّ قتله، قال في «الصحاح»: أَجْهَزْتُ عَلَى الْجَرِيحِ، إِذَا أَسْرَعْتَ قَتْلَهُ وَقَدْ تَمَّتْ عَلَيْهِ (وَاتَّبَعَ مُوَلِّيَهُمْ) أي: هاربهم، دَفْعاً لشرهم كيلا يلحقا بهم أي بفتنهم أو يلتجئوا إلى حصنهم (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ فِتْنَةٌ) ولا حصن (لَمْ يُجْهَزْ عَلَى جَرِيحِهِمْ وَلَمْ يَتَّبِعْ مُوَلِّيَهُمْ)؛ لأن المقصود تفريق جَمْعِهِمْ وتبديد شملهم وقد حصل؛ فلا داعي لقتلهم. وفيه إشعار بأنه لو أَسَرَّ أحداً منهم لم يقتله إن لم يكن له فِتْنَةٌ، وإلَّا قَتَلَهُ كما في «المحيط». «قهستاني» (وَلَا تُسَبَّى لَهُمْ ذُرِّيَّةٌ) ولا نساء (وَلَا يُقَسَمُ لَهُمْ مَالٌ) لأنهم مسلمون، والإسلام يعصم النفس والمال (وَلَا بَأْسَ أَنْ يُقَاتِلُوا) بالبناء للمجهول - أي البغاة (بِسِلَاحِهِمْ) ويرتفق بكراهم (إِنْ أَحْتَاجَ الْمُسْلِمُونَ) أي المطيعون (إِلَيْهِ) لأن للإمام أن يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة؛ ففي مال الباغي أولى

= هذا لفظ النسائي في سننه الكبرى وبهذا السياق أخرجه الحاكم في المستدرک ١٥٠/٢، ١٥١، ١٥٢. وعبد الرزاق في «المصنف» كما في نصب الراية ٤٦٢/٣ وأخرجه أحمد ٨٦/١، ٨٧ والحاكم ١٥٢/٢، ١٥٣ عن عبد الله بن شداد «أن علياً لما كاتب معاوية وحكم الحكيم خرج عليه ثمانية آلاف، فنزلوا أرض حروراء من جانب الكوفة، فبعث إليهم علي بن عبد الله بن عباس، وخرجت معه فقام ابن الكواء فخطب فذكر الحديث وفيه: فواضعهم ابن عباس الكتاب وواضعوه ثلاثة أيام». وأخرجه أبو يعلى كما في المجمع ٢٣٧/٦ من هذا الوجه وقال الهيثمي رجاله ثقات ورواه الطبراني عن ابن عباس أيضاً كما في المجمع ٢٤٢/٦.

قال ابن حجر في الدرر ١٣٨/٢: وهو - أي حديث ابن عباس - صحيح وكذا قال الحاكم: صحيح على شرط مسلم. ووافقه الذهبي وقال عن حديث عبد الله بن شداد: صحيح على شرطهما ووافقه الذهبي فهو صحيح.

وَلَا يَرُدُّهَا عَلَيْهِمْ، وَلَا يَقْسِمُهَا حَتَّى يَتُوبُوا فَيَرُدُّهَا.

وَمَا جَبَّاهُ أَهْلُ الْبَغْيِ مِنَ الْبِلَادِ الَّتِي غَلَبُوا عَلَيْهَا مِنَ الْخَرَاجِ وَالْعُشْرِ لَمْ يَأْخُذْهُ  
الْإِمَامُ ثَانِيًا، فَإِنْ كَانُوا صَرَفُوهُ فِي حَقِّهِ أَجْزَاءً مِنْ أُخِذَ مِنْهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُونُوا صَرَفُوهُ فِي حَقِّهِ  
أَفْتَى أَهْلَهُ فِيمَا بَيْنَهُمْ وَبَيَّنَّ اللَّهُ تَعَالَى أَنْ يُعِيدُوا ذَلِكَ.

## كتاب الحظر والإباحة

لَا يَحِلُّ لِلرِّجَالِ لُبْسُ الْحَرِيرِ، وَيَحِلُّ لِلنِّسَاءِ، وَلَا بَأْسَ بِتَوَسُّدِهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»،

(وَيَحْبِسُ الْإِمَامُ أَمْوَالَهُمْ) دفعاً لشُرهم باستعانتهم به على القتال، إلا أنه يبيع الكُرَاع<sup>(١)</sup> لأن  
حبس الثمن أنظر وأيسر. «هداية» (وَلَا يَرُدُّهَا عَلَيْهِمْ، وَلَا يَقْسِمُهَا) بين الغانمين؛ لما مر أن  
أموالهم لا تغنم، ولكنها تحبس (حَتَّى يَتُوبُوا فَيَرُدُّهَا عَلَيْهِمْ)؛ لزوال بغيمهم.

(وَمَا جَبَّاهُ أَهْلُ الْبَغْيِ مِنَ الْبِلَادِ الَّتِي غَلَبُوا عَلَيْهَا مِنَ الْخَرَاجِ وَالْعُشْرِ لَمْ يَأْخُذْهُ الْإِمَامُ  
ثَانِيًا)؛ لأن ولاية الأخذ له باعتبار الحماية، ولم يحممهم (فَإِنْ كَانُوا) أي البغاة (صَرَفُوهُ فِي حَقِّهِ  
أَجْزَاءً مِنْ أُخِذَ مِنْهُ) لوصول الحق إلى مستحقه (وَإِنْ لَمْ يَكُونُوا صَرَفُوهُ فِي حَقِّهِ أَفْتَى أَهْلَهُ) وفي  
«بعض النسخ» «فعلى أهلهم» (فِيمَا بَيْنَهُمْ وَبَيَّنَّ اللَّهُ تَعَالَى أَنْ يُعِيدُوا ذَلِكَ)؛ لأنه لم يصل إلى  
مستحقه، قال في «الهداية»: قالوا: لا إعادة عليهم في الخراج؛ لأنهم مُقَاتِلَةٌ فَكَانُوا مَصَارِفَ  
وإن كانوا أغنياء، وفي العشر إن كانوا فقراء كذلك؛ لأنه حق الفقراء وقد بيناه في الزكاة، وفي  
المستقبل يأخذه الإمام لأنه يحممهم فيه لظهور ولايته. ١ هـ.

## كتاب الحظر والإباحة

أُخْرِه عن العبادات والمعاملات لأن له مناسبة بالجميع؛ فيكون بمنزلة الاستدراك لما  
فاتها. وعنون له في «الهداية» وغيرها «بالكراهة والاستحسان».

والحظر لغة: المنع والحبس، وشرعاً: ما مُنِعَ من استعماله شرعاً، والإباحة: ضد  
الحظر، والمُبَاح: ما أُجِيزَ للمكلفين فعله وتركه بلا استحقاق ثواب ولا عقاب. نعم يحاسب  
عليه حساباً يسيراً. «اختيار».

(لَا يَحِلُّ لِلرِّجَالِ لُبْسُ الْحَرِيرِ) ولو بحائل بينه وبين بدنه، على المذهب، وعن الإمام إنما

(١) الكُرَاع: الخيل وقال محمد: الكُرَاع: الخيل والحمير والبغال.

وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يُكْرَهُ تَوَسُّدُهُ.

وَلَا بَأْسَ بِلُبْسِ الدِّيْبَاجِ فِي الْحَرْبِ عِنْدَهُمَا، وَيُكْرَهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ».

وَلَا بَأْسَ بِلُبْسِ الْمُلْحَمِ إِذَا كَانَ سَدَاهُ إِبْرَيْسِمًا وَلِحْمَتُهُ قُطْنًا أَوْ خَزًّا.

يحرم إذا مسَّ الجلد، قال في «القنية»: وهي رخصة عظيمة في موضع عَمَّتْ به البلوى. اهـ. إلا إذا كان قدر أربع أصابع كما في القنية وغيرها، وفيها: عمامة طَرَزُهَا قَدْرُ أَرْبَعِ أَصَابِعٍ مِنْ إِبْرَيْسِمٍ مِنْ أَصَابِعِ عَمَرٍ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ<sup>(١)</sup>، وَذَلِكَ قَيْسٌ بَشَرْنَا بِرُخْصٍ فِيهِ. اهـ. وكذا الثوب المنسوج بذهب يحل إذا كان هذا المقدار، وإلا لا كما في «الزيلعي» وغيره. (وَيَحِلُّ) أَي الْحَرِيرُ (لِلنِّسَاءِ) لِحَدِيثٍ «إِنْ هَذَيْنِ» مُشِيرًا لِمَا فِي يَدَيْهِ، وَكَانَ فِي إِحْدَاهُمَا ذَهَبٌ وَالْأُخْرَى حَرِيرٌ «حَرَامٌ عَلَى ذُكُورِ أُمَّتِي حِلٌّ لِإِنَائِهِمْ»<sup>(٢)</sup> (وَلَا بَأْسَ بِتَوَسُّدِهِ): أَي جَعْلُهُ وَدَادَةً، وَهِيَ الْمِخْدَةُ، وَكَذَا افْتِرَاشُهُ وَالتَّوَمُّ عَلَيْهِ (عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»): لِأَنَّ ذَلِكَ اسْتِخْفَافٌ بِهِ فَصَارَ كَالْتَصَاوِيرِ عَلَى الْبَسَاطِ فَإِنَّهُ يَجُوزُ الْجُلُوسُ عَلَيْهِ وَلَا يَجُوزُ لِبْسُ التَّصَاوِيرِ. «اخْتِيَارٌ» (وَقَالَ: يُكْرَهُ تَوَسُّدُهُ) وَافْتِرَاشُهُ وَنَحْوُ ذَلِكَ؛ لِعُمُومِ النَّهْيِ، وَلِأَنَّهُ زِيٌّ مَنْ لَا خَلَقَ لَهُ مِنَ الْأَعَاجِمِ. قَالَ فِي «الهِدَايَةِ»: وَفِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»: ذَكَرَ قَوْلَ «مُحَمَّدٍ» وَخَذَهُ، وَلَمْ يَذْكُرْ قَوْلَ «أَبِي يُوسُفَ»، وَإِنَّمَا ذَكَرَهُ «الْقُدُورِيُّ» وَغَيْرُهُ مِنَ الْمُشَايِخِ، وَكَذَا الْاِخْتِلَافُ فِي سِتْرِ الْحَرِيرِ وَتَعْلِيْقِهِ عَلَى الْأَبْوَابِ. اهـ. وَاخْتَارَ قَوْلَ الْإِمَامِ «الْبَرْهَانِيِّ» وَ«النَّسْفِيِّ» وَ«صَدْرِ الشَّرِيعَةِ» وَغَيْرِهِمْ. «تَصْحِيحٌ» (وَلَا بَأْسَ بِلُبْسِ الدِّيْبَاجِ) وَهُوَ مَا سَدَاهُ وَلِحْمَتُهُ إِبْرَيْسِمٌ. «مُصْبَاحٌ» (فِي الْحَرْبِ عِنْدَهُمَا) لِأَنَّ الْحَاجَةَ مَأْسَةً إِلَيْهِ، فَإِنَّهُ يَرُدُّ الْحَدِيدَ بِقُوَّتِهِ وَيَكُونُ رُغْبًا فِي قُلُوبِ الْأَعْدَاءِ؛ لَكُونِهِ أَهْيَبَ فِي أَعْيُنِهِمْ بِرَبْقِهِ وَلِمَعَانِهِ. «كَافِي» (وَيُكْرَهُ) لِبْسُهُ (عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») لِعُمُومِ النَّهْيِ وَالضَّرُورَةِ تَنْدَفِعُ بِالْمَخْلُوطِ، وَاعْتَمَدَ قَوْلُهُ «الْمُحِبُّوِي» وَ«النَّسْفِيُّ» وَغَيْرُهُمَا. «تَصْحِيحٌ» (وَلَا بَأْسَ بِلُبْسِ الْمُلْحَمِ) بِغَيْرِ

(١) يشير المصنف لحديث «خطب عمر بالجابية فقال: نهى نبي الله ﷺ عن الحرير إلا موضع أصبعين، أو ثلاث، أو أربع»

أخرجه البخاري ٥٨٢٨، ومسلم ٢٠٦٩، وأبو داود ٤٠٤٢، والترمذي ١٧٢١ والنسائي ٢٠٢/٨ وابن ماجه ٣٥٩٣ ورواية أبي داود «عن أبي عثمان النهدي قال: كتب عمر إلى عتبة بن فرقد أن النبي ﷺ نهى عن لبس الحرير إلا ما كان هكذا وهكذا: أصبعين وثلاثة وأربعة.

(٢) أخرجه أبو داود ٤٠٥٧ والنسائي ١٦٠/٨ وابن ماجه ٣٥٩٥ عن علي قال: «إن نبي الله ﷺ أخذ حريراً فجعله في يمينه وأخذ ذهباً فجعله في شماله، ثم قال: «إن هذين حرام على ذكور أمتي» زاد ابن ماجه «حلّ لإناثهم».

وورد من حديث أبي موسى بلفظ «أن رسول الله ﷺ قال: حُرِّمَ لِبَاسُ الْحَرِيرِ، وَالذَّهَبُ عَلَى ذُكُورِ أُمَّتِي، وَأَحِلَّ لِإِنَائِهِمْ» أخرجه الترمذي ١٧٢٠ واللفظ له والنسائي ١٦١/١٨ والطيالسي ٥٠٦ وأحمد ٣٩٤/٤، ٤٠٧ والبيهقي ٣٧٥/٣.

وَلَا يَجُوزُ لِلرِّجَالِ التَّحَلِّيُّ بِالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ، إِلَّا الْخَاتَمَ وَالْمِنْطَقَةَ، وَجِلْيَةَ السَّيْفِ  
مِنَ الْفِضَّةِ، وَيَجُوزُ لِلنِّسَاءِ التَّحَلِّيُّ بِالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ. وَيُكْرَهُ أَنْ يُلْبَسَ الصَّبِيُّ الذَّهَبَ  
وَالْحَرِيرَ.

وَلَا يَجُوزُ الْأَكْلُ، وَالشُّرْبُ، وَالْأَدْهَانُ، وَالتَّطْيِبُ فِي آيَةِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ لِلرِّجَالِ  
وَالنِّسَاءِ.

وَلَا بَأْسَ بِاسْتِعْمَالِ آيَةِ الرُّجَاجِ وَالْبُلُورِ وَالْعَقِيقِ.

إبريسم، في الحرب وغيره (إِذَا كَانَ سَدَاهُ إِبرِيسْمًا) (و) كانت (لُحْمَتُهُ قُطْنًا أَوْ خَزًّا) أو كتاناً أو  
نحوه؛ لأن الثوب إنما يصير ثوباً بالنسج، والنسج باللحمة، فكانت هي المعتبرة دون السدى،  
وأما إذا كانت لُحْمَتُهُ حريراً وسداه غيره لا يحل لبسه في غير الحرب، ولا بأس به في الحرب  
إجمالاً. كما ذكره «الخجندي».

(وَلَا يَجُوزُ لِلرِّجَالِ التَّحَلِّيُّ): أي التَّزَيُّنُ (بِالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ) مطلقاً (إِلَّا الْخَاتَمَ) بقدر مثقال  
فما دونه، وقيل: لا يبلغ المثقال كما في «الجوهرية» (وَالْمِنْطَقَةَ) قال في «القاموس»: مِنْطَقَةٌ  
كَمِكَنْسَةٍ مَا يَنْتَبِطِقُ بِهِ الرَّجُلُ، وَشَدُّ وَسْطِهِ بِمِنْطَقَةٍ. اهـ. (وَجِلْيَةَ السَّيْفِ) بشرط أن لا يضع يده  
على موضع الفضة إذا كان كل واحد منهما (مِنَ الْفِضَّةِ)؛ لما جاء من الآثار في إباحة ذلك كما  
في «الهداية» (وَيَجُوزُ لِلنِّسَاءِ التَّحَلِّيُّ بِالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ) مطلقاً، وإنما قِيدَ بالتحلي لأنهن في  
استعمال آية الذهب والفضة والأكل فيها والأدھان منها كالرجال كما يأتي.

(وَيُكْرَهُ) للولي (أَنْ يُلْبَسَ الصَّبِيُّ الذَّهَبَ) والفضة (وَالْحَرِيرَ)؛ لأن التحريم لما ثبت في  
حق الذكور وحرمة اللبس حرم الإلباس كالخمر لما حُرِّمَ شربه حرم سَقْيِهِ، ولأنه يجب عليه أن  
يُعَوِّدَ الصَّبِيَّ طريقَ الشريعة ليألفها كالصلاة والصوم.

(وَلَا يَجُوزُ الْأَكْلُ وَالشُّرْبُ وَالْأَدْهَانُ وَالتَّطْيِبُ) وجميع أنواع الاستعمال (فِي آيَةِ الذَّهَبِ  
وَالْفِضَّةِ لِلرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ)؛ لعموم النص، وكذا الأكل بمعلقة ذهب وفضة، والاكتحال بميلهما  
وما أشبه ذلك من الاستعمال، كمكحلة ومراة وقلم ودواة ونحوها، يعني إذا استعملت ابتداءً فيما  
صنعت له بحسب متعارف الناس، وإلا فلا كراهة، حتى لو نقل الطعام من إناء الذهب إلى  
موضع آخر أو صبَّ الماء أو الدهن في كُفِّهِ لا على رأسه ابتداءً ثم استعمله لا بأس به.  
«مجتبى» وغيره. وهو ما حَرَّرَهُ فِي «الدرر» فليحفظ، كذا في «الدر».

(وَلَا بَأْسَ بِاسْتِعْمَالِ آيَةِ الرُّجَاجِ وَالْبُلُورِ وَالْعَقِيقِ) والياقوت والزبرجد ونحو ذلك؛ لأنها  
ليست في معنى الذهب والفضة.



وَيَجُوزُ الشَّرْبُ فِي الْإِنَاءِ الْمُفَضِّضِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَالرُّكُوبُ عَلَى السَّرَجِ  
الْمُفَضِّضِ، وَالْجُلُوسُ عَلَى السَّرِيرِ الْمُفَضِّضِ.

وَيُكْرَهُ التَّعْشِيرُ فِي الْمُصْحَفِ، وَالنَّقْطُ.

وَلَا بَأْسَ بِتَحْلِيلَةِ الْمُصْحَفِ، وَنَقْشِ الْمَسْجِدِ، وَزُخْرَفَتِهِ بِمَاءِ الذَّهَبِ.

(وَيَجُوزُ الشَّرْبُ) والوضوء (فِي الْإِنَاءِ الْمُفَضِّضِ) المزين بالفضة (عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)  
(و) كذلك يجوز عنده (الرُّكُوبُ عَلَى السَّرَجِ الْمُفَضِّضِ، وَالْجُلُوسُ عَلَى السَّرِيرِ الْمُفَضِّضِ) قال  
في «الهداية»: إِذَا كَانَ يَتَّقِي مَوْضِعَ الْفُضَّةِ، وَمَعْنَاهُ يَتَّقِي مَوْضِعَ الْفَمِ، وَقِيلَ: هَذَا وَمَوْضِعُ الْيَدِ فِي  
الْأَخْذِ، وَفِي السَّرِيرِ وَالسَّرَجِ مَوْضِعُ الْجُلُوسِ، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ»: يَكْرَهُ ذَلِكَ، وَقَوْلُ «مُحَمَّدٍ»  
يُرْوَى مَعَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَيُرْوَى مَعَ «أَبِي يُونُسَ»، وَعَلَى هَذَا الْاِخْتِلَافِ الْإِنَاءُ الْمَضْبُوبُ بِالذَّهَبِ  
وَالْفُضَّةِ، وَالْكُرْسِيُّ الْمَضْبُوبُ بِهِمَا، وَكَذَا إِذَا جَعَلَ ذَلِكَ فِي السِّيفِ وَالْمَسْحُودِ وَحَلَقَةِ الْمَرْأَةِ أَوْ  
جَعَلَ الْمُصْحَفَ مَذْهَبًا أَوْ مَفْضُضًا، وَكَذَا الْاِخْتِلَافُ فِي اللَّجَامِ وَالرَّكَّابِ وَالثَّوْبِ إِذَا كَانَ مَفْضُضًا،  
وَكَذَا الثَّوْبُ فِيهِ كِتَابَةٌ بِذَهَبٍ أَوْ فُضَّةٍ عَلَى هَذَا، وَهَذَا الْاِخْتِلَافُ فِيمَا يَخْلُصُ، فَأَمَّا التَّثْمِيرُ الَّذِي  
لَا يَخْلُصُ فَلَا بَأْسَ بِهِ بِالْإِجْمَاعِ، وَاخْتَارَ قَوْلُ «الْإِمَامِ» الْأَثَمَةِ الْمُصَحِّحُونَ «كَالْمُحِبُّوبِ»  
وَالنَّسْفِيِّ وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» وَغَيْرُهُمْ. «تَصْحِيحٌ».

(وَيُكْرَهُ التَّعْشِيرُ): أَيُ وَضَعَ عِلَامَاتٌ بَيْنَ كُلِّ عَشْرِ آيَاتٍ (فِي الْمُصْحَفِ، وَ) كَذَا (النَّقْطُ)  
أَيُ إِعْجَامُهُ لِإِظْهَارِ إِعْرَابِهِ؛ لِقَوْلِ ابْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «جَرَّدُوا الْقُرْآنَ»، وَيُرْوَى «جَرَّدُوا  
الْمُصَاحِفَ»<sup>(١)</sup>، وَفِي التَّعْشِيرِ وَالنَّقْطِ تَرْكُ التَّجْرِيدِ، وَلِأَنَّ التَّعْشِيرَ يَحُلُّ بِحِفْظِ الْآيِ، وَالنَّقْطُ  
بِحِفْظِ الْإِعْرَابِ اتِّكَالًا عَلَيْهِ، فَيَكْرَهُ.

قالوا: فِي زَمَانِنَا لَا بَدَّ لِلْعَجْمِ مِنْ دَلَالَتِهِ فَتَرَكَ ذَلِكَ إِخْلَالَ بِالْحِفْظِ وَهَجْرَانَ الْقُرْآنِ، فَيَكُونُ  
حَسَنًا، «هَدَايَةً». قَالَ فِي «الدَّرِّ»: وَعَلَى هَذَا لَا بَأْسَ بِكِتَابَةِ أَسَامِي السُّورِ وَعَدِ الْآيِ، وَعِلَامَاتِ  
الْوَقْفِ وَنَحْوِهَا؛ فَهِيَ بَدْعَةٌ حَسَنَةٌ، «ذَرَرٌ» وَ«قَتِيَّةٌ»، اهـ.

(وَلَا بَأْسَ بِتَحْلِيلَةِ الْمُصْحَفِ) لِمَا فِيهِ مِنْ تَعْظِيمِهِ (وَنَقْشِ الْمَسْجِدِ) وَتَزْيِينِهِ (وَزُخْرَفَتِهِ بِمَاءِ  
الذَّهَبِ) إِذَا كَانَ الْمَقْصُودُ بِذَلِكَ تَعْظِيمُهُ، وَيَكْرَهُ إِذَا كَانَ بِقَصْدِ الرِّبَا، وَيُضْمَنُ إِذَا كَانَ مِنْ مَالِ  
الْمَسْجِدِ.

(١) قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَصَبِ الرَّايَةِ ٢٦٩/٤: أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي «مُصَنَّفِهِ» فِي كِتَابِ الصَّلَاةِ وَفِي فُضَائِلِ  
الْقُرْآنِ عَنِ النَّخَعِيِّ عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ. وَأَخْرَجَهُ عَنِ أَبِي الْمَغِيرَةِ عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ أَيْضًا وَمِنْ طَرِيقِ أَبِي الزَّعْرَاءِ  
وَزَادَ «لَا تَلَحُّقُوا بِهِ مَا لَيْسَ مِنْهُ» وَكَذَا رَوَاهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي مُصَنَّفِهِ اهـ. فَهَذَا مَوْقُوفٌ صَحِيحٌ.

وَيُكْرَهُ اسْتِخْدَامُ الْخِصْيَانِ.

وَلَا بَأْسَ بِخِصَاءِ الْبَهَائِمِ، وَإِنِزَاءَ الْحَمِيرِ عَلَى الْخَيْلِ.

وَيَجُوزُ أَنْ يُقْبَلَ فِي الْهَدِيَّةِ وَالْإِذْنِ قَوْلُ الصَّبِيِّ وَالْعَبْدِ، وَيُقْبَلُ فِي الْمُعَامَلَاتِ قَوْلُ الْفَاسِقِ، وَلَا يُقْبَلُ فِي أَخْبَارِ الدِّيَانَاتِ إِلَّا الْعَدْلُ.

(وَيُكْرَهُ اسْتِخْدَامُ الْخِصْيَانِ)؛ لَأَن الرِّغْبَةَ فِي اسْتِخْدَامِهِمْ تَحْمِلُ عَلَى هَذَا الصَّنِيعِ، وَهُوَ مُثَلَّةٌ مُحَرَّمَةٌ (وَلَا بَأْسَ بِخِصَاءِ الْبَهَائِمِ)؛ لِأَنَّهُ يُفْعَلُ لِلنَّفْعِ؛ لِأَن الدَّابَّةَ تَسْمَنُ وَيَطِيبُ لَحْمُهَا بِذَلِكَ (وَإِنِزَاءَ الْحَمِيرِ عَلَى الْخَيْلِ)؛ لَمَّا صَحَّ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ رَكِبَ الْبَغْلَةَ<sup>(١)</sup>، فَلَوْ كَانَ هَذَا الْفِعْلُ حَرَاماً لَمَّا رَكِبَهُ لَمَّا فِيهِ مِنْ فَتْحِ بَابِهِ، «هَدَايَةٌ».

(وَيَجُوزُ أَنْ يُقْبَلَ فِي الْهَدِيَّةِ وَالْإِذْنِ) فِي التِّجَارَةِ (قَوْلُ الصَّبِيِّ وَالْعَبْدِ) لِأَن الْعَادَةَ جَارِيَةٌ بِبَيْعِ الْهَدَايَا عَلَى يَدِ هَؤُلَاءِ، وَكَذَا لَا يُمْكِنُهُمْ اسْتِصْحَابُ الشُّهُودِ عَلَى الْإِذْنِ مَعَهُمْ إِذَا سَافَرُوا أَوْ جَلَسُوا فِي السُّوقِ، فَلَوْ لَمْ يَقْبَلْ قَوْلُهُمْ لَأَدَّى إِلَى الْحَرَجِ، وَهَذَا إِذَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ صِدْقُهُمْ، وَإِلَّا لَمْ يَسَعُهُ ذَلِكَ. وَفِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»: إِذَا قَالَتْ جَارِيَةٌ لِرَجُلٍ: بَعَثْنِي مُوَلَايَ إِلَيْكَ هَدِيَّةً أَوْ سَعَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا، لِأَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ مَا إِذَا أَخْبَرَتْ بِإِهْدَاءِ الْمُوَلَى غَيْرَهَا أَوْ نَفْسَهَا لَمَّا قُلْنَا، «هَدَايَةٌ».

(وَيُقْبَلُ فِي الْمُعَامَلَاتِ قَوْلُ الْفَاسِقِ) وَالْكَافِرِ؛ لِكثْرَةِ وَجُودِهَا بَيْنَ أَجْنَاسِ النَّاسِ، فَلَوْ شَرَطْنَا زَانِئاً لَأَدَّى إِلَى الْحَرَجِ، فَيُقْبَلُ قَوْلُ الْوَاحِدِ فِيهَا، عَدِلاً كَانَ أَوْ فَاسِقاً، كَافِراً أَوْ مُسْلِماً، عَبْدَ أَوْ حُرّاً، ذَكَراً أَوْ أُنْثَى، دَفْعاً لِلْحَرَجِ، «هَدَايَةٌ».

(وَلَا يُقْبَلُ فِي أَخْبَارِ الدِّيَانَاتِ إِلَّا الْعَدْلُ)؛ لِعَدَمِ كَثْرَةِ وَقُوعِهَا حَسَبَ وَقُوعِ الْمُعَامَلَاتِ، فَجَازَ أَنْ يَشْتَرَطَ فِيهَا زِيَادَةٌ، فَلَا يَقْبَلُ إِلَّا قَوْلُ الْمُسْلِمِ الْعَدْلِ؛ لِأَن الْفَاسِقَ مَتَّعَهُمُ، وَالْكَافِرَ لَا يَلْتَزِمُ الْحُكْمَ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُلْزَمَ الْمُسْلِمَ، «هَدَايَةٌ».

(١) يَشِيرُ الْمُصَنِّفُ إِلَى مَا أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ٢٨٧٤ وَمُسْلِمٌ بِرَقْمِ ١٧٧٦ كِلَاهُمَا عَنْ أَبِي إِسْحَقَ قَالَ: قَالَ رَجُلٌ لِلْبَرَاءِ بْنِ عَازِبٍ يَا أَبَا عَمْرٍاءَ وَلَيْتُمْ يَوْمَ حَنْتَيْنِ قَالَ: لَا وَاللَّهِ مَا وَلَّى النَّبِيُّ ﷺ وَلَكِنْ وَلَّى سُرْعَانُ النَّاسِ - وَرَوَايَةٌ: شُبَّانٌ - فَلَقِيَهُمْ هَوَازِنُ النَّبْلِ وَالنَّبِيُّ ﷺ عَلَى بَغْلَتِهِ الْبَيْضَاءِ وَأَبُو سَفْيَانَ بْنُ الْحَارِثِ أَخَذَ بِلِجَامِهَا وَالنَّبِيُّ ﷺ يَقُولُ: «أَنَا النَّبِيُّ لَا كَذِبَ أَنَا ابْنُ عَبْدِ الْمُطَّلَبِ».

وَأَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ أَيْضاً مِنْ حَدِيثِ الْعَبَّاسِ بِرَقْمِ ١٧٧٥ بِأَنَّهُ مِنْهُ وَفِيهِ «فَأَخَذَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِرِكْضِ بَغْلَتِهِ قَبْلَ الْكُفَّارِ...» وَأَخْرَجَ الْبُخَارِيُّ ٢٨٧٣ عَنْ عَمْرِو بْنِ الْحَارِثِ قَالَ «مَا تَرَكَ النَّبِيُّ ﷺ إِلَّا بَغْلَتَهُ الْبَيْضَاءَ، وَسِلَاحَهُ، وَأَرْضاً تَرَكَهَا صَدَقَةً».

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَنْظُرَ الرَّجُلُ مِنَ الْأَجْنِبِيَّةِ إِلَّا إِلَى وَجْهِهَا وَكَفِّيَّهَا، وَإِنْ كَانَ لَا يَأْمَنُ  
الشَّهْوَةَ لَا يَنْظُرُ إِلَى وَجْهِهَا إِلَّا لِحَاجَةٍ.

وَيَجُوزُ لِلْقَاضِي إِذَا أَرَادَ أَنْ يَحْكُمَ عَلَيْهَا، وَلِلشَّاهِدِ إِذَا أَرَادَ الشَّهَادَةَ عَلَيْهَا، النَّظْرُ  
إِلَى وَجْهِهَا، وَإِنْ خَافَ أَنْ يَشْتَهِيَ.

وَيَجُوزُ لِلطَّبِيبِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى مَوْضِعِ الْمَرَضِ مِنْهَا.

(وَلَا يَجُوزُ) للرجل (أَنْ يَنْظُرَ مِنَ الْأَجْنِبِيَّةِ) الحرّة (إِلَّا إِلَى وَجْهِهَا وَكَفِّيَّهَا) ضرورة احتياجها  
إلى المعاملة مع الرجال أخذاً وإعطاء وغير ذلك، وهذا تنصيص على أنه لا يباح النظر إلى  
قدمها، وعند «أبي حنيفة» أنه يباح؛ لأن فيه بعض الضرورة، وعن «أبي يوسف» أنه يباح النظر  
إلى ذراعها أيضاً؛ لأنه قد يبدو منها عادة «هداية»، وهذا إذا كان يأمن الشهوة (فَإِنْ كَانَ لَا يَأْمَنُ)  
على نفسه (الشَّهْوَةَ لَمْ يَنْظُرْ إِلَى وَجْهِهَا إِلَّا لِحَاجَةٍ) ضرورة؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «مَنْ  
نَظَرَ إِلَى مَخَاسِنِ امْرَأَةٍ أَجْنِبِيَّةٍ عَنْ شَهْوَةٍ صَبَّ فِي عَيْنَيْهِ الْأَنْكُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»<sup>(١)</sup>، «هداية». قال في  
«الدر»: فحلّ النظر مُقَيَّدٌ بعدم الشهوة، وإلا فحرام، وهذا في زمانهم وأما في زماننا فمنع من  
الشابة، «قهستاني» وغيره، اهـ.

(وَيَجُوزُ لِلْقَاضِي إِذَا أَرَادَ أَنْ يَحْكُمَ عَلَيْهَا) أي المرأة (وَلِلشَّاهِدِ إِذَا أَرَادَ الشَّهَادَةَ عَلَيْهَا) النَّظْرُ  
إِلَى وَجْهِهَا وَإِنْ خَافَ أَنْ يَشْتَهِيَ) للحاجة إلى إحياء حقوق الناس بواسطة القضاء وأداء الشهادة،  
ولكن ينبغي أن يقصد به أداء الشهادة أو الحكم عليها، لا قضاء الشهوة، تحرزاً عما يمكنه  
التحرز عنه، وهو قصد القبيح، وأما النظر لتحمل الشهادة إذا اشتهى قيل: يباح، والأصح أنه لا  
يباح؛ لأنه يوجد مَنْ لا يشتهى فلا ضرورة، بخلاف حالة الأداء، «هداية».

(وَيَجُوزُ) أيضاً (لِلطَّبِيبِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى مَوْضِعِ الْمَرَضِ مِنْهَا)، وينبغي أن يعلم امرأة  
مداواتها؛ لِأَنَّ نَظَرَ الْجِنْسِ إِلَى الْجِنْسِ أَسْهَلُ، فَإِنْ لَمْ يَقْدِرُوا يَسْتَرُ كُلُّ مَوْضِعٍ مِنْهَا سِوَى مَوْضِعِ

(١) لا أصل له. قال الزيلعي في نصب الراية ٢٣٩/٤، ٢٤٠: غريب. وقال ابن حجر في الدراية ٢٢٥/٢:  
لم أجده.

وذكر الزيلعي وابن حجر أن هذا الوعيد ورد في حديث الاستماع إلى قوم وهم له كارهون.  
وهذا الحديث أخرجه البخاري ٧٠٤٢ من حديث ابن عباس بلفظ «مَنْ تَحَلَّمَ بِحِلْمٍ لَمْ يَرَهُ. كُلَّفَ أَنْ يَعْقِدَ  
بَيْنَ شَعِيرَتَيْنِ. وَلَنْ يَفْعَلَ، وَمَنْ اسْتَمَعَ إِلَى حَدِيثِ قَوْمٍ وَهُمْ لَهُ كَارِهُونَ. أَوْ يَقْرَؤُونَ مِنْهُ صَبَّ فِي أَذُنِهِ الْأَنْكُ  
يَوْمَ الْقِيَامَةِ. وَمَنْ صَوَّرَ صُورَةَ عَذَبٍ وَكُلَّفَ أَنْ يَنْفِخَ فِيهَا وَلَيْسَ بِنَافِخٍ».

وأخرجه أحمد ٢٤٦/١ في مسند ابن عباس.

والأنك: الرصاص المذاب.

وَيَنْظُرُ الرَّجُلُ مِنَ الرَّجُلِ إِلَى جَمِيعِ بَدَنِهِ، إِلَّا مَا بَيْنَ سُرَّتَيْهِ إِلَى رُكْبَتَيْهِ.  
وَيَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تَنْظُرَ مِنَ الرَّجُلِ إِلَى مَا يَنْظُرُ الرَّجُلُ إِلَيْهِ مِنْهُ، وَتَنْظُرَ الْمَرْأَةُ مِنَ  
الْمَرْأَةِ إِلَى مَا يَجُوزُ لِلرَّجُلِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ مِنَ الرَّجُلِ.  
وَيَنْظُرُ الرَّجُلُ مِنَ أُمْتِهِ الَّتِي تَحِلُّ لَهُ وَزَوْجَتِهِ إِلَى فَرْجِهَا.

المرض، ثم ينظر ويغمض بصره ما استطاع، لأن ما ثبت بالضرورة يتقدَّر بقدر الضرورة، وصار  
كنظر الخافضة<sup>(١)</sup> والختان، «هداية».

(وَيَنْظُرُ الرَّجُلُ مِنَ الرَّجُلِ) ولو أمرد صبيح الوجه إذا أمن الشهوة (إِلَى جَمِيعِ بَدَنِهِ، إِلَّا مَا  
بَيْنَ سُرَّتَيْهِ إِلَى) منتهى (رُكْبَتَيْهِ) فالسُّرَّة ليست بعورة، والركبة عورة، وإنما قيدنا النظر إلى الأمرد  
بما إذا أمن الشهوة لما في «الهندية»: والغلام إذا بلغ مبلغ الرجال ولم يكن صبيحاً فحكمه حكم  
النساء، وهو عورة من قرنه إلى قدمه لا يحل النظر إليه عن شهوة، فأما الخلوة والنظر إليه لا عن  
شهوة فلا بأس به، ولذا لم يؤمر بالنقاب كذا في الملتقط، اهـ.

(وَيَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تَنْظُرَ مِنَ الرَّجُلِ إِلَى مَا يَنْظُرُ الرَّجُلُ إِلَيْهِ مِنْهُ) أي من الرجل، إذا أمنت  
الشهوة؛ لاستواء الرجل والمرأة في النظر إلى ما ليس بعورة كالثياب والدواب، «هداية».

(وَتَنْظُرُ الْمَرْأَةُ مِنَ الْمَرْأَةِ إِلَى مَا يَجُوزُ لِلرَّجُلِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ مِنَ الرَّجُلِ) لوجود المجانسة  
وانعدام الشهوة غالباً، كما في نظر الرجل إلى الرجل، وكذا الضرورة قد تحققت إلى الانكشاف  
فيما بينهن، «هداية».

(وَيَنْظُرُ الرَّجُلُ مِنَ أُمْتِهِ الَّتِي تَحِلُّ لَهُ) للوطء (و) من (زَوْجَتِهِ إِلَى فَرْجِهَا) وهذا إطلاق في  
النظر إلى سائر بدنهما عن شهوة وعن غير شهوة، والأصل فيه قوله ﷺ: «غَضُّ بَصْرِكَ إِلَّا عَنْ  
أُمِّكَ وَأُمَّرَاتِكَ»<sup>(٢)</sup>، ولأن ما فوق ذلك من المسيس والغشيان مباح، فالنظر أولى، إلا أن الأولى

(١) الخفض للجارية كالختن للغلام وجارية مخفوضة: أي مختونة.

(٢) قال ابن حجر في الدراية ٢٢٧/٢: لم أره هكذا. والذي عند الأربعة والحاكم من طريق بهز بن حكيم عن  
أبيه عن جده قلت: يا رسول الله عوراتنا ما نأتي منها وما نذر؟ قال ﷺ: «احفظ عورتك إلا من زوجتك،  
أو ما ملكت يمينك».

أخرجه أبو داود ٤٠١٧ كتاب الحمام، والترمذي ٢٧٩٤ كتاب الأدب باب ما جاء في حفظ العورة وابن  
ماجه ١٩٢٠ والحاكم ١٨٠/٤ وأحمد ٣/٥، ٤ كلهم من حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده.  
قال الترمذي: حديث حسن. وقال الحاكم: صحيح الإسناد وأقره الذهبي. وهو كما قال.

وَيَنْظُرُ الرَّجُلُ مِنْ ذَوَاتِ مَحَارِمِهِ إِلَى الْوَجْهِ، وَالرَّأْسِ، وَالصَّدْرِ، وَالسَّاقَيْنِ،  
وَالْعُضْدَيْنِ، وَلَا يَنْظُرُ إِلَى ظَهْرِهَا وَيَبْطِنُهَا.

وَلَا بَأْسَ أَنْ يَمَسَّ مَا جَازَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ مِنْهَا.

وَيَنْظُرُ الرَّجُلُ مِنْ مَمْلُوكَةٍ غَيْرِهِ إِلَى مَا يَجُوزُ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ مِنْ ذَوَاتِ مَحَارِمِهِ، وَلَا

أَنْ لَا يَنْظُرَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا إِلَى عَوْرَةِ صَاحِبِهِ، وَتَمَامُهُ فِي «الْهُدَايَةِ».

(وَيَنْظُرُ الرَّجُلُ مِنْ ذَوَاتِ مَحَارِمِهِ) وَهَنْ مِنْ لَا يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُهُنَّ أَبَدًا بِنَسَبٍ أَوْ بِسَبَبٍ (إِلَى  
الْوَجْهِ، وَالرَّأْسِ، وَالصَّدْرِ، وَالسَّاقَيْنِ) وَحَدُّ السَّاقِ مِنَ الرِّكْبَةِ إِلَى الْقَدَمِ (وَالْعُضْدَيْنِ) أَيْ  
السَّاعِدَيْنِ، وَحَدُّ السَّاعِدِ مِنَ الْمِرْفَقِ إِلَى الْكَتِفِ كَمَا فِي «الصَّحَاحِ» (وَلَا يَنْظُرُ إِلَى ظَهْرِهَا  
وَيَبْطِنُهَا)؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى حَرَّمَ الْمَرْأَةَ إِذَا شَبَّهَهَا بِظَهْرِ الْأُمِّ<sup>(١)</sup>، فَلَوْلَا أَنَّ النَّظَرَ إِلَيْهِ حَرَامٌ لَمَّا حُرِّمَتْ  
الْمَرْأَةُ بِالتَّشْبِيهِ بِهِ، وَإِذَا حُرِّمَ النَّظَرُ إِلَى الظَّهْرِ فَالْبَطْنُ أَوْلَى، لِأَنَّهُ أَذْقَى لِلشَّهْوَةِ.

(وَلَا بَأْسَ) لِلرَّجُلِ (أَنْ يَمَسَّ) مِنَ الْأَعْضَاءِ (مَا جَازَ) لَهُ (أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ مِنْهَا) أَيْ مِنْ  
الْأَعْضَاءِ، مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى إِذَا أَمِنَ الشَّهْوَةَ عَلَى نَفْسِهِ وَعَلَيْهَا، وَإِنْ لَمْ يَأْمَنْ ذَلِكَ أَوْ شَكَّ لَمْ يَحِلَّ  
لَهُ الْمَسُّ وَلَا النَّظَرُ كَمَا فِي «الْمَجْتَبَى» وَغَيْرِهِ، وَهَذَا فِي غَيْرِ الْأَجْنِبِيَّةِ الشَّابَّةِ، أَمَّا هِيَ فَلَا يَحِلُّ  
مَسُّ وَجْهِهَا وَكَفِّهَا وَإِنْ أَمِنَ الشَّهْوَةَ؛ لِعَدَمِ الضَّرُورَةِ، بِخِلَافِ النَّظَرِ. وَقِيدْنَا بِالشَّابَّةِ لِأَنَّ الْعَجُوزَ  
الَّتِي لَا تَشْتَهِي لَا بَأْسَ بِمَصَافَحَتِهَا وَمَسِّ يَدِهَا لِانْعِدَامِ خَوْفِ الْفِتْنَةِ، وَتَمَامُهُ فِي «الْهُدَايَةِ».

(وَيَنْظُرُ الرَّجُلُ مِنْ مَمْلُوكَةٍ غَيْرِهِ) وَلَوْ مَدْبُورَةً، أَوْ مَكَاتِبَةً، أَوْ أُمَّ وَلَدٍ (إِلَى مَا يَجُوزُ) لَهُ (أَنْ  
يَنْظُرَ إِلَيْهِ مِنْ ذَوَاتِ مَحَارِمِهِ)؛ لِأَنَّهُا تَخْرُجُ لِحَوَائِجِ مَوْلَاهَا وَتُخَدَّمُ أَضْيَافَهُ وَهِيَ فِي ثِيَابٍ مَهْنَتِهَا،  
فَكَانَتْ الضَّرُورَةُ دَاعِيَةً إِلَيْهِ، وَكَانَ عَمْرُ رُضِيِّ اللَّهِ عَنْهُ إِذَا رَأَى جَارِيَةً مُنْقَبَةً عَلاهَا بِالْدَّرَّةِ، وَقَالَ:  
«لَقَدْ عَنكَ الْخُمَارُ يَا ذَقَارٍ، أَتَشْبِهِينَ بِالْحَرَائِرِ؟»<sup>(٢)</sup> وَأَمَّا الْخُلُوعُ بِهَا وَالْمَسَافَرَةُ فَقَدْ قِيلَ: تَبَاحٌ كَمَا

(١) يشير المصنف إلى قوله تعالى في سورة المجادلة: «وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا  
قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا...» الآية: ٣، مِنْ سُورَةِ الْمَجَادِلَةِ.

(٢) لَا أَصْلَ لَهُ هَكَذَا. قَالَ فِي نَسَبِ الرَّايَةِ ٢٥٠/٤: غَرِيبٌ. وَذَكَرَهُ فِي الدَّرَايَةِ ٢٣٠/٢ وَقَالَ: لَمْ أَجِدْهُ.  
وَقَالَ الزَّيْلَعِيُّ وَابْنُ حَجَرٍ: وَأَخْرَجَ الْبَيْهَقِيُّ مِنْ طَرِيقِ نَافِعٍ عَنْ صَفِيَّةِ بِنْتِ أَبِي عُبَيْدٍ قَالَتْ: خَرَجْتُ امْرَأَةً  
مُخْتَمَرَةً مُتَجَلِّبَةً فَقَالَ عَمْرٌ: مِنْ هَذِهِ الْمَرْأَةِ؟ فَقِيلَ: جَارِيَةٌ لِفُلَانٍ مِنْ بَنِيهِ. فَأُرْسِلَ إِلَى حَفْصَةَ. مَا حَمَلْتُكَ  
عَلَى أَنْ تُخْمِرِي هَذِهِ الْأُمَّةَ وَتَجَلِّبِيهَا حَتَّى هَمَمْتَ أَنْ أَقْعَ بِهَا. لَا تَشْبِهُوا الْإِمَاءَ بِالْمَحْصَنَاتِ. قَالَ الْبَيْهَقِيُّ:  
وَالْأَثَارُ بِذَلِكَ صَحِيحَةٌ عَنْ عَمْرِاهُ.

وَمُرَادُ الْبَيْهَقِيِّ هُوَ نَهْيُ عَمْرِ الْإِمَاءَ عَنِ التَّشْبِيهِ بِالْحَرَائِرِ وَأَمَّا لَفْظُ عَلاهَا بِالْدَّرَةِ الْخِ فَهَذَا لَا أَصْلَ لَهُ.

تَنْبِيهِ: وَذَقَارٌ: الدَّفَرُ النَّتْنُ وَيُقَالُ لِلْأُمَّةِ: يَا ذَقَارُ بَفَتْحِ الدَّالِ أَيْ دَفْرَةٍ مُنْتَنَةٍ.

وَهَذَا مِمَّا يَدُلُّ عَلَى بَطْلَانِ الْأَثَرِ الَّذِي أَوْرَدَهُ الْمَصْنَفُ عَنْ عَمْرِ لِأَنَّ عَمْرَ يَتَحَاشَى أَنْ يَحْقِرَ إِمَاءَ اللَّهِ.

بِأَسِّ بِأَنْ يَمَسَّ ذَلِكَ إِذَا أَرَادَ الشَّرَاءَ، وَإِنْ خَافَ أَنْ يَشْتَهِيَ.

وَالْخَصِيُّ فِي النَّظَرِ إِلَى الْأَجْنَبِيِّ كَالْفَحْلِ.

وَلَا يَجُوزُ لِلْمَمْلُوكِ أَنْ يَنْظُرَ مِنْ سَيِّدَتِهِ إِلَّا إِلَى مَا يَجُوزُ لِلْأَجْنَبِيِّ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ مِنْهَا.

وَيَعْزَلُ عَنْ أُمَّتِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهَا، وَلَا يَعْزَلُ عَنْ زَوْجَتِهِ إِلَّا بِإِذْنِهَا.

وَيُكْرَهُ الْإِخْتِكَارُ فِي أَقْوَاتِ الْأَدَمِيِّينَ وَالْبَهَائِمِ، إِذَا كَانَ ذَلِكَ فِي بَلَدٍ يَضُرُّ الْإِخْتِكَارَ

فِي الْمَحَارِمِ، وَقِيلَ: لَا تَبَاحٌ؛ لِعَدَمِ الضَّرورة، وَإِلَيْهِ مَالُ «الْحَاكِمِ الشَّهِيدِ».

(وَلَا بِأَسِّ) عَلَيْهِ (بِأَنْ يَمَسَّ ذَلِكَ) الْمَوْضِعَ الَّذِي يَجُوزُ النَّظَرُ إِلَيْهِ مِنَ الْأَمَةِ (إِذَا أَرَادَ الشَّرَاءَ؛ وَإِنْ خَافَ أَنْ يَشْتَهِيَ) قَالَ فِي «الْهُدَايَةِ»: كَذَا ذَكَرَ فِي «الْمَخْتَصَرِ»، وَأُطْلِقَ أَيْضاً فِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» وَلَمْ يَفْصَلْ، وَقَالَ مَشَائِخُنَا: يُبَاحُ النَّظَرُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ وَإِنْ اشْتَهَى لِلضَّرورة، وَلَا يُبَاحُ الْمَسُّ إِذَا اشْتَهَى، أَوْ كَانَ أَكْبَرَ رَأْيِهِ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ نَوْعُ اسْتِمْتَاعٍ، وَفِي غَيْرِ حَالَةِ الشَّرَاءِ يُبَاحُ النَّظَرُ وَالْمَسُّ بِشَرطِ عَدَمِ الشَّهْوَةِ، اهـ.

(وَالْخَصِيُّ) وَالْمَجْبُوبُ وَالْمَخْنُثُ (فِي النَّظَرِ إِلَى الْأَجْنَبِيِّ كَالْفَحْلِ)؛ لِأَنَّهُ ذَكَرَ ذُو شَهْوَةٍ دَاخِلٌ تَحْتَ عُمُومِ النَّصِّ، وَالطِّفْلُ الصَّغِيرُ مُسْتَثْنَى بِالنَّصِّ.

(وَلَا يَجُوزُ لِلْمَمْلُوكِ أَنْ يَنْظُرَ مِنْ سَيِّدَتِهِ إِلَّا إِلَى مَا يَجُوزُ لِلْأَجْنَبِيِّ النَّظَرُ إِلَيْهِ مِنْهَا) لِأَنَّهُ فَحْلٌ غَيْرُ مُحَرَّمٍ وَلَا زَوْجٍ، وَالشَّهْوَةُ مُتَحَقِّقَةٌ لَجَوَازِ النِّكَاحِ فِي الْجُمْلَةِ، وَالْحَاجَةُ قَاصِرَةٌ؛ لِأَنَّهُ يَعْمَلُ خَارِجَ الْبَيْتِ، وَالْمُرَادُ بِالنَّصِّ الْإِمَاءُ. قَالَ «سَعِيدٌ» وَ«الْحَسَنُ» وَغَيْرُهُمَا: لَا تَغْرُتُكُمْ سُورَةُ النُّورِ لِأَنَّهَا فِي الْإِنَاثِ دُونَ الذُّكُورِ. «هُدَايَةٌ».

(وَيَعْزَلُ) السَّيِّدُ (عَنْ أُمَّتِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهَا) لِأَنَّهَا لَا حَقَّ لَهَا فِي الْوِطْءِ (وَلَا يَعْزَلُ) الزَّوْجُ (عَنْ زَوْجَتِهِ) الْحَرَّةِ (إِلَّا بِإِذْنِهَا)؛ لِأَنَّ لَهَا حَقّاً فِي الْوِطْءِ، وَلِذَا تَخِيرَ فِي الْجَبِّ وَالْعِنَةَ قَيْدَنَا بِالْحَرَّةِ لِأَنَّ الزَّوْجَةَ إِذَا كَانَتْ أُمَةً فَالْإِذْنُ لِمَوْلَاهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، خِلَافاً «لِأَبِي يُوسُفَ».

(وَيُكْرَهُ الْإِخْتِكَارُ) وَالتَّلْقِي (فِي أَقْوَاتِ الْأَدَمِيِّينَ) كَبَرٍ وَشَعِيرٍ وَتَمَرٍ وَتِينٍ وَزَيْبٍ (وَالْبَهَائِمِ) كَتَبْنِ وَقَشْ (إِذَا كَانَ ذَلِكَ فِي بَلَدٍ يَضُرُّ الْإِخْتِكَارُ) وَالتَّلْقِي (بِأَهْلِهِ) لِحَدِيثٍ: «الْجَالِبُ مَرْزُوقٌ وَالْمُحْتَكِرُ مَلْعُونٌ»<sup>(١)</sup> وَإِنْ لَمْ يَضُرْ لَمْ يَكْرَهُ (وَمَنْ أَحْتَكَرَ غَلَّةَ ضَيْعَتِهِ أَوْ مَا جَلَبَهُ مِنْ بَلَدٍ آخَرَ فَلَيْسَ

(١) أَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَهَ ٢١٥٣-وَالدَّارِمِيُّ ٢٤٤٩ وَالْحَاكِمُ ١١/٢ وَإِسْحَاقُ، وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ، وَأَبُو يَعْلَى فِي مُسَانِيدِهِمْ. وَابِيهَمِي فِي شُعْبِ الْإِيمَانِ، وَالْعَقِيلِيُّ فِي الضَّعْفَاءِ. كَمَا فِي نَسْبِ الرَّايَةِ ٢٦١/٤ قَالَ =

بِأَهْلِهِ. وَمَنْ آخَتَرَ غَلَّةَ ضَيْعَتِهِ، أَوْ مَا جَلَبَهُ مِنْ بَلَدٍ آخَرَ، فَلَيْسَ بِمُخْتَكِرٍ.

وَلَا يَنْبَغِي لِلسُّلْطَانِ أَنْ يُسَعِّرَ عَلَى النَّاسِ.

وَيُكْرَهُ بَيْعُ السِّلَاحِ فِي أَيَّامِ الْفِتْنَةِ، وَلَا بَأْسَ بِبَيْعِ الْعَصِيرِ مِمَّنْ يَعْلَمُ أَنَّهُ يَتَّخِذُهُ خَمْرًا.

بِمُخْتَكِرٍ) أما الأول فلأنه خالص حقه لم يتعلق به حق العامة، ألا يرى أن له أن لا يزرع؛ فكذا له أن لا يبيع، وأما الثاني فالمذكور قول «أبي حنيفة»؛ لأن حق العامة إنما يتعلق بما جمع في المصر وجلب إلى فنائها، وقال «أبو يوسف» : يكره؛ لإطلاق ما رويناه<sup>(١)</sup>، وقال «محمد» : كل ما يجلب منه إلى المصر في الغالب فهو بمنزلة فناء المصر محرم الاحتكار فيه، وعلى قول «أبي حنيفة» مشى الأئمة المصححون كما ذكره المصنف. «تصحیح».

(وَلَا يَنْبَغِي لِلسُّلْطَانِ أَنْ يُسَعِّرَ عَلَى النَّاسِ) لأن الثمن حق العاقد فإليه تقديره؛ فلا ينبغي للحاكم أن يتعرض لحقه، إلا إذا تعلق به ضرر العامة: بأن كان أرباب الطعام يتحكمون ويتعدون عن القيمة تعدياً فاحشاً؛ فحينئذ لا بأس به بمشورة أهل الرأي والبصر وتمامه في «الهداية».

(وَيُكْرَهُ بَيْعُ السِّلَاحِ فِي أَيَّامِ الْفِتْنَةِ) ممن يعرف أنه من أهل الفتنة لأنه تَسَبَّبَ إلى المعصية.

(وَلَا بَأْسَ بِبَيْعِ الْعَصِيرِ) ولو (مِمَّنْ يَعْلَمُ أَنَّهُ يَتَّخِذُهُ خَمْرًا) لأن المعصية لا تقام بعينه، بل بعد تغيره، بخلاف بيع السلاح في أيام الفتنة؛ لأن المعصية تقوم بعينه. «هداية».

= الزيلعي: وأعله العقيلي بعلي بن سالم وقال: لا يتابعه عليه أحد بهذا اللفظ. وقد روي بغير هذا السند والتمن عن معمر بن عبد الله العدوي عن النبي ﷺ قال: «لا يحتكر إلا خاطيء» اهـ. فالحديث مداره على علي بن سالم. قال الذهبي في «ميزان الاعتدال» ١٣٠/٣ قال البخاري: لا يتابع على حديثه ثم ذكر هذا الحديث ونقل عن الأزدي أيضاً لا يتابع على حديثه قال الذهبي: وماله غيره. وقال ابن حجر في تلخيص الحبير ١٣/٣: إسناده ضعيف اهـ والحديث الذي أشار إليه العقيلي أخرجه مسلم ١٦٥٥ من طريق ابن المسيب عن معمر - أحد الصحابة - بلفظ «من احتكر فهو خاطيء» ورواية «لا يحتكر إلا خاطيء».

وأخرجه الدارمي ٢٤٤٨ وابن ماجه ٢١٥٤ والحاكم ونسبه لمسلم ولحديث الباب شواهد ضعيفة أوردها الهيثمي في المجمع ١٠٠/٤ والحاكم ١٠/٢. (١) البراد حديث المحتكر المتقدم.

## كتاب الوصايا

الْوَصِيَّةُ غَيْرُ وَاجِبَةٍ، وَهِيَ مُسْتَحَبَّةٌ، وَلَا تَجُوزُ الْوَصِيَّةُ لِوَارِثٍ إِلَّا أَنْ يُجِيزَهَا الْوَرِثَةُ.  
وَلَا تَجُوزُ الْوَصِيَّةُ بِمَا زَادَ عَلَى الثَّلَاثِ، وَلَا لِلْقَاتِلِ.

## كتاب الوصايا

وَجْهٌ مناسبة الوصايا للحظر والإباحة ظاهر، من حيث إنها تغتريها تلك الأحكام، وأراد بالوصايا ما يعم الوصية والإيضاء، يقال: «أوصى إلى فلان» أي جعله وصيًا، والاسم منه الوصايا، و«أوصى لفلان» بمعنى ملكه بطريق الوصية، و«المصنف» لم يتعرض للفرق بينهما وبين كل واحد منهما بالاستقلال، بل ذكرهما في أثناء تقرير المسائل.

ثم الوصية اسم بمعنى المصدر، ثم سمي به الموصى به، وهي: تملك مضاف إلى ما بعد الموت. وشرطها: كون الموصي أهلاً للتمليك، وعدم استغراقه بالدين، والموصى له حياً وقتها، غَيْرَ وارث ولا قاتل، والموصى به قابلاً للتمليك بعد موت الموصي.

ولما كان الأصل فيها الاستحباب قال: (الْوَصِيَّةُ غَيْرُ وَاجِبَةٍ)؛ لأنها تبرع بمنزلة الهبة، والتبرعات ليست واجبة، وهذا إذا لم يكن مشغول الذمة بنحو زكاة وفدية صوم وصلاة قرط فيها، وإلا فواجبة (وَهِيَ مُسْتَحَبَّةٌ)؛ لأنها تبرع على وجه الصدقة، ولذا قال في «المجتبى»: إنها على الغنى مباحة، وعلى أهل الفسق مكروهة (وَلَا تَجُوزُ الْوَصِيَّةُ لِوَارِثٍ) لقوله ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ؛ فَلَا وَصِيَّةَ لِّوَارِثٍ»<sup>(١)</sup> ويعتبر كونه وارثاً عند الموت لا عند الوصية: فمن كان وارثاً عند الوصية غير وارث عند الموت صحت له الوصية، وإن كان بالعكس لم تصح (إِلَّا أَنْ يُجِيزَهَا الْوَرَثَةُ) بعد موته وهم كبار؛ لأن الامتناع كان لحقهم فتجوز بإجازتهم، وإن أجاز بعضهم دون بعض جاز على المجيز بقدر حصته (وَلَا تَجُوزُ) الوصية (بِمَا زَادَ عَلَى الثَّلَاثِ) إلا أن يجيزها الورثة كما مر (وَلَا لِقَائِلٍ) عمداً كان أو خطأ بعد أن كان مباشراً، ولو أجازتها الورثة جاز عند

(١) أخرجه أبو داود ٣٥٦٥ والترمذي ٢١٢٠ وابن ماجه برقم ٢٧١٣ وأحمد ٢٦٧/٥ والبيهقي ٢٦٤/٦ والطائسي ١١٢٧ كلهم بهذا السياق من حديث أبي أمامة قال الترمذي : حسن صحيح .  
وورد من عمرو بن خارجة . أخرجه الترمذي ٢١٢١ والنسائي ٢٤٧/٦ وابن ماجه ٢٧١٢ والبيهقي ٢٦٤/٦ والطائسي ١٢١٧ وأحمد ١٨٦/٤ ، ١٨٧ ، ٢٣٨ ، ٢٣٩ وقال الترمذي : حسن صحيح .  
وفي إسناده شهر بن حوشب . ليس بالقوي . إلا أن الترمذي صحح هذا الحديث لشواهد . وقد تابعه قتادة على عمرو بن خارجة في رواية النسائي الثانية .  
وورد من حديث أنس أخرجه ابن ماجه ٢٧١٤ ، والبيهقي ٢٦٤/٦ . وهذا بمجموع طرقه يرقى إلى درجة الصحيح .



وَيَجُوزُ أَنْ يُوصِيَ الْمُسْلِمُ لِلْكَافِرِ، وَالْكَافِرُ لِلْمُسْلِمِ.

وَقَبُولُ الْوَصِيَّةِ بَعْدَ الْمَوْتِ، فَإِنْ قَبِلَهَا الْمُوصَى لَهُ فِي حَالِ الْحَيَاةِ أَوْ رَدَّهَا فَذَلِكَ بَاطِلٌ.

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُوصِيَ الْإِنْسَانُ بِدُونِ الثَّلَاثِ.

وَإِذَا أَوْصَى إِلَى رَجُلٍ فَقَبِلَ الْوَصِيُّ فِي وَجْهِ الْمُوصَى فَرَدَّهَا فِي غَيْرِ وَجْهِهِ فَلَيْسَ بِرَدِّ وَإِنْ رَدَّهَا فِي وَجْهِهِ فَهُوَ رَدٌّ.

وَالْمُوصَى بِهِ يُمْلِكُ بِالْقَبُولِ إِلَّا فِي مَسْأَلَةٍ، وَهِيَ: أَنْ يَمُوتَ الْمُوصَى، ثُمَّ يَمُوتَ الْمُوصَى لَهُ قَبْلَ الْقَبُولِ، فَيَدْخُلُ الْمُوصَى بِهِ فِي مِلْكِ وَرَثَتِهِ.

«أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبي يوسف»: لا تجوز، وعلى قولهما مشى «الأئمة» كما هو الرسم. «تصحیح» (وَيَجُوزُ أَنْ يُوصِيَ الْمُسْلِمُ لِلْكَافِرِ) أَي الذمي (وَالْكَافِرُ لِلْمُسْلِمِ)؛ لَانْهَمْ بَعَقْدَ الذِّمَّةِ سَاوَاوَا الْمُسْلِمِينَ فِي الْمَعَامَلَاتِ، وَلِهَذَا جَازَ التَّبَرُّعُ مِنَ الْجَانِبَيْنِ فِي حَالَةِ الْحَيَاةِ، فَكَذَا فِي حَالَةِ الْمَمَاتِ. «هداية».

(وَقَبُولُ الْوَصِيَّةِ) إِنَّمَا يَعْتَبَرُ (بَعْدَ الْمَوْتِ)؛ لِأَنَّهُ أَوَّانُ ثَبُوتِهَا؛ لِإِضَافَتِهَا إِلَى مَا بَعْدَهُ، فَلاَ تَعْتَبَرُ قَبْلَهُ (فَإِنْ قَبِلَهَا الْمُوصَى لَهُ فِي حَالِ الْحَيَاةِ أَوْ رَدَّهَا فَذَلِكَ بَاطِلٌ) لَا عِبْرَةَ بِهِ.

(وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُوصِيَ الْإِنْسَانُ بِدُونِ الثَّلَاثِ) سَوَاءٌ كَانَتِ الْوَرِثَةُ أَغْنِيَاءَ أَمْ فَقَرَاءَ؛ لِأَنَّ فِي التَّنْقِیْصِ صِلَةَ الْقَرِيبِ بَتَرَكِ مَا لَهُ عَلَيْهِمْ، بِخِلَافِ اسْتِكْمَالِ الثَّلَاثِ؛ لِأَنَّهُ اسْتِيفَاءُ تَمَامِ حَقِّهِ، فَلَا صِلَةَ وَلَا مَنَّةَ، وَتَرَكَهَا عِنْدَ فَقْرِ الْوَرِثَةِ وَعَدَمِ اسْتِغْنَائِهِمْ بِحَصَصِهِمْ أَحَبُّ.

(وَإِنْ أَوْصَى إِلَى رَجُلٍ) أَي جَعَلَهُ وَصِيًّا عَلَى تَنْفِیْذِ وَصِيَّتِهِ أَوْ قِضَاءِ دِينِهِ أَوْ عَلَى أَوْلَادِهِ الصِّغَارِ (فَقَبِلَ الْوَصِيُّ فِي وَجْهِ الْمُوصَى) ثُمَّ بَدَأَ لَهُ (فَرَدَّهَا فِي غَيْرِ وَجْهِهِ) فِي حَيَاتِهِ أَوْ بَعْدَ مَوْتِهِ (فَلَيْسَ) ذَلِكَ (بِرَدِّ) أَي لَمْ يَصَحْ رَدُّهُ؛ لِأَنَّ الْمَيِّتَ مَضَى إِلَى سَبِيلِهِ مُعْتَمِدًا عَلَيْهِ، فَلَوْ صَحَّ رَدُّهُ فِي غَيْرِ وَجْهِهِ صَارَ مَغْرُورًا مِنْ جِهَتِهِ فَرَدَّ رَدَّهُ، «هداية» (وَإِنْ رَدَّهَا فِي وَجْهِهِ فَهُوَ رَدٌّ)؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ الْإِزَامَةُ عَلَى قَبُولِهَا، وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْ وَلَمْ يَرُدَّ حَتَّى مَاتَ الْمُوصَى فِيهِ بِالْخِيَارِ، فَإِنْ بَاعَ شَيْئًا مِنْ تَرَكَّتِهِ فَقَدْ لَزِمَتْهُ؛ لِأَنَّهُ دَلَالَةُ الْقَبُولِ وَهُوَ مَعْتَبَرٌ بَعْدَ الْمَوْتِ، وَسَوَاءٌ عَلِمَ بِالْوَصَايَةِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ، وَتَمَامُهُ فِي «الْجَوْهَرَةِ».

(وَالْمُوصَى بِهِ يُمْلِكُ بِالْقَبُولِ)؛ لِأَنَّ الْوَصِيَّةَ مُنْبِتَةً لِلْمَلِكِ، وَالْقَبُولُ شَرْطٌ لِلدَّخُولِ فِيهِ، بِخِلَافِ الْإِرْثِ؛ فَإِنَّهُ خِلَافَةٌ فَيُثْبِتُ الْمَلِكُ مِنْ غَيْرِ قَبُولٍ (إِلَّا فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ) فَإِنَّ الْمُوصَى بِهِ فِيهَا يُمْلِكُ مِنْ غَيْرِ قَبُولٍ (وَهِيَ أَنْ يَمُوتَ الْمُوصَى ثُمَّ يَمُوتَ الْمُوصَى لَهُ قَبْلَ الْقَبُولِ) وَالرَّدُّ

وَمَنْ أَوْصَى إِلَى عَبْدٍ أَوْ كَافِرٍ، أَوْ فَاسِقٍ أَخْرَجَهُمُ الْقَاضِي مِنَ الْوَصِيَّةِ وَنَصَبَ غَيْرَهُمْ.

وَمَنْ أَوْصَى إِلَى عَبْدٍ نَفْسِهِ وَفِي الْوَرَّةِ كِبَارٌ لَمْ تَصِحَّ الْوَصِيَّةُ.  
وَمَنْ أَوْصَى إِلَى مَنْ يَعْجُزُ عَنِ الْقِيَامِ بِالْوَصِيَّةِ ضَمَّ إِلَيْهِ الْقَاضِي غَيْرَهُ.

(فَيَدْخُلُ الْمُوَصَّى بِهِ فِي مِلْكٍ وَرَثَتِهِ)؛ لأن الوصية قد تمت من جانب الموصي بموته تماماً لا يلحقه الفسخ من جهته، وإنما توقّف لحق الموصى له؛ فإذا مات دخل في ملكه كما في البيع المشروط فيه الخيار للمشتري إذا مات قبل الإجازة.

(وَمَنْ أَوْصَى إِلَى عَبْدٍ) لغيره (أَوْ كَافِرٍ أَوْ فَاسِقٍ أَخْرَجَهُمُ الْقَاضِي مِنَ الْوَصِيَّةِ وَنَصَبَ غَيْرَهُمْ) إتماماً للنظر؛ لأن العبد مملوك المنافع، والكافر معاداته الدينية باعثة على ترك النظر، والفاسق متهم بالخيانة، وتعبيره بإخراجهم يشير إلى صحة الوصية؛ لأن الإخراج بعدها، فلو تصرفوا قبل الإخراج جاز. «سراجية». وفي شرح «الإسبيجياي»: هذا اللفظ يقتضي جواز الوصية، وذكر الشيخ «أبو الحسن» أنها باطلة؛ فيحتمل أن معنى ذلك أن للقاضي أن يبطلها ويحتمل أنها باطلة، والأول «أصح». اهـ.

(وَمَنْ أَوْصَى إِلَى عَبْدٍ نَفْسِهِ وَفِي الْوَرَّةِ كِبَارٌ لَمْ تَصِحَّ الْوَصِيَّةُ)؛ لأنه يصير مولى عليه من جهتهم فلا يكون والياً عليهم، ولا على غيرهم؛ لأن الوصية لا تتجزأ، فلو كان الكل صغيراً جاز عند «أبي حنيفة»، وقالوا: لا يجوز أيضاً، وقيل: قول «محمد» مضطرب، وعلى قول «الإمام» اعتمد «الأئمة الأعلام». «تصحیح» (وَمَنْ أَوْصَى إِلَى مَنْ يَعْجُزُ عَنِ الْقِيَامِ بِالْوَصِيَّةِ) حقيقة (ضَمَّ إِلَيْهِ الْقَاضِي غَيْرَهُ) رعاية لحق الموصي والورثة، وإنما قيّدنا العجز بالحقيقة لأنه لو شكّا إليه ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة؛ لأنه قد يكن كاذباً تخفيفاً على نفسه، وإن ظهر للقاضي عجزه أصلاً استبدل به غيره، ولو كان قادراً على التصرف أميناً فيه ليس للقاضي أن يخرج به؛ لأنه لو اختار غيره كان دونه؛ لما أنه مختار الميت ومرضيه؛ فإبقاؤه أولى، ولهذا قدّم على أب الميت مع وفور شفقتيه، فأولى أن يقدم على غيره، وكذا إذا شكّا الورثة أو بعضهم الوصي للقاضي؛ فإنه لا ينبغي أن يعزله حتى يبدو منه خيانة؛ لأنه استفاد الولاية من الميت، وتماهه في «الهداية»، وفي «جامع الفصولين» من «الفصل السابع والعشرين»: الوصي من الميت لو عدلاً كافياً لا ينبغي للقاضي أن يعزله، فلو عزله قيل: يعزل، أقول: الصحيح عندي أنه لا يعزل؛ لأن الموصي أشفق بنفسه من القاضي، فكيف يعزله؟ وينبغي أن يفتى به لفساد قضاة الزمان. اهـ. وفي «البحر»: فقد ترجّح عدم صحة العزل للوصي، فكيف بالوظائف في الأوقاف؟ اهـ.

وَمَنْ أَوْضَى إِلَى اثْنَيْنِ لَمْ يُجْزْ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»  
دُونَ صَاحِبِهِ، إِلَّا فِي شِرَاءِ كَفَنِ الْمَيِّتِ وَتَجْهِيْزِهِ، وَطَعَامِ الصَّغَارِ وَكُسُوتِهِمْ، وَرَدِّ وَدِيْعَةٍ  
بِعَيْنِهَا، وَقَضَاءِ ذَيْنِ وَتَنْفِيْذِ وَصِيَّةٍ بِعَيْنِهَا، وَعِنَقِ عَبْدٍ بِعَيْنِهِ، وَالْخُصُومَةَ فِي حُقُوقِ الْمَيِّتِ.

وَمَنْ أَوْضَى لِرَجُلٍ ثُلُثَ مَالِهِ وَلِآخَرَ ثُلُثَ مَالِهِ فَلَمْ تُجْزِ الْوَرَثَةُ فَالْثُلُثُ بَيْنَهُمَا  
نِصْفَانِ، وَإِنْ أَوْضَى، لِأَحَدِهِمَا بِالثُّلُثِ وَلِلْآخَرِ بِالسُّدُسِ فَالْثُلُثُ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا، وَإِنْ أَوْضَى  
لِأَحَدِهِمَا بِجَمِيعِ مَالِهِ وَلِلْآخَرِ ثُلُثَ مَالِهِ فَلَمْ تُجْزِ الْوَرَثَةُ فَالْثُلُثُ بَيْنَهُمَا عَلَى أَرْبَعَةِ أَشْهُمٍ  
عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»؛ الثُّلُثُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ، وَلَا يَضْرِبُ «أَبُو

(وَمَنْ أَوْضَى إِلَى اثْنَيْنِ) مَعًا، أَوْ عَلَى التَّعَاقُبِ (لَمْ يُجْزْ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ عِنْدَ «أَبِي  
حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ» دُونَ صَاحِبِهِ)؛ لَأَنَّ الْوِلَايَةَ تَثْبِتُ بِالتَّفْوِيْضِ فَيَرَاعَى وَصْفُهُ - وَهُوَ وَصْفُ  
الاجْتِمَاعِ - إِذَا هُوَ شَرْطُ مَقِيْدٍ (إِلَّا فِي) أَشْيَاءَ ضَرْوِيَّةٍ لَيْسَتْ مِنْ بَابِ الْوِلَايَةِ، وَهِيَ مَا اسْتَنَاحَهَا  
«الْمُصَنِّفُ» وَأَخَوَاتُهَا، وَذَلِكَ مِثْلُ (شِرَاءِ كَفَنِ الْمَيِّتِ وَتَجْهِيْزِهِ)؛ لَأَنَّ فِي التَّأْخِيرِ فُسَادَ الْمَيِّتِ،  
وَلِهَذَا يَمْلِكُهُ الْجِرَانُ عِنْدَ ذَلِكَ (وَطَعَامِ الصَّغَارِ وَكُسُوتِهِمْ) خَشْيَةَ ضِيَاعِهِمْ (وَرَدِّ وَدِيْعَةٍ بِعَيْنِهَا)  
وَرَدِّ مَغْصُوبٍ وَمُشْتَرَى شِرَاءٍ فَاسِدًا، وَحِفْظِ أَمْوَالِ (وَقَضَاءِ ذَيْنِ عَلَيْهِ)؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ مِنْ بَابِ  
الْوِلَايَةِ، فَإِنَّهُ يَمْلِكُهُ الْمَالِكُ وَصَاحِبُ الدِّينِ إِذَا ظَفَرَ بِجِنْسِ حَقِّهِ؛ فَكَانَ مِنْ بَابِ الْإِعَانَةِ، «هَدَايَةَ»  
(وَتَنْفِيْذِ وَصِيَّةٍ بِعَيْنِهَا، وَعِنَقِ عَبْدٍ بِعَيْنِهِ)؛ لِأَنَّهُ لَا يَحْتَاجُ فِيهِ إِلَى الرَّأْيِ (وَالْخُصُومَةَ فِي حُقُوقِ  
الْمَيِّتِ)؛ لَأَنَّ الْجَمْعَ فِيهَا مُتَعَذِّرٌ وَلِهَذَا يَنْفَرِدُ بِهَا أَحَدُ الْوَكِيْلَيْنِ، وَزَادَ فِي «الْهَدَايَةِ» قَوْلَ الْهَبَةِ؛  
لَأَنَّ فِي التَّأْخِيرِ خِيفَةَ الْفَوَاتِ وَلَأَنَّهُ تَمْلِكُهُ الْأُمُّ وَالَّذِي فِي حَجَرِهِ؛ فَلَمْ يَكُنْ مِنْ بَابِ الْوِلَايَةِ، وَبِيعَ  
مَا يَخْشَى عَلَيْهِ التَّوَسُّيَ وَالتَّلَفَ؛ لَأَنَّ فِيهِ ضَرْوَرَةٌ لَا تَخْفَى، وَجَمْعُ الْأَمْوَالِ الضَّائِعَةِ؛ لَأَنَّ فِي  
التَّأْخِيرِ خَشْيَةَ الْفَوَاتِ، وَلَأَنَّهُ يَمْلِكُهُ كُلٌّ مِنْ وَقَعَ فِي يَدِهِ، فَلَمْ يَكُنْ مِنْ بَابِ الْوِلَايَةِ، أ. هـ. قَالَ  
«الْإِسْبِيْجَانِي» : وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» : يَجُوزُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَا صَنَعَ، وَالصَّحِيْحُ قَوْلُهُمَا وَاعْتَمَدَهُ  
الْأَثَمَةُ الْمَصْحُوحُونَ كَمَا هُوَ «الرَّسْمُ»، «تَصْحِيْحٌ».

(وَمَنْ أَوْضَى لِرَجُلٍ ثُلُثَ مَالِهِ وَلِآخَرَ) أَيْضًا (ثُلُثَ مَالِهِ وَلَمْ تُجْزِ الْوَرَثَةُ) ذَلِكَ (فَالْثُلُثُ  
بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ) اتِّفَاقًا؛ لِتَسَاوِيِهِمَا فِي سَبَبِ الْاسْتِحْقَاقِ فَيَسْتَوِيَانِ فِي الْاسْتِحْقَاقِ، وَالثُّلُثُ يَضِيقُ  
عَنْ حَقِّهِمَا فَيَكُونُ بَيْنَهُمَا (وَإِنْ أَوْضَى لِأَحَدِهِمَا بِالثُّلُثِ وَلِلْآخَرِ بِالسُّدُسِ) وَلَمْ تُجْزِ الْوَرَثَةُ  
(فَالْثُلُثُ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا) اتِّفَاقًا أَيْضًا؛ لَأَنَّ الثُّلُثَ يَضِيقُ عَنْ حَقِّهِمَا فَيَقْتَسِمَانِهِ عَلَى قَدَرِ حَقِّهِمَا كَمَا  
فِي أَصْحَابِ الدِّيُونِ (وَإِنْ أَوْضَى لِأَحَدِهِمَا بِجَمِيعِ مَالِهِ وَلِلْآخَرِ ثُلُثَ مَالِهِ وَلَمْ تُجْزِ الْوَرَثَةُ) ذَلِكَ  
(فَالْثُلُثُ بَيْنَهُمَا عَلَى أَرْبَعَةِ أَشْهُمٍ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٍ») عَلَى طَرِيقِ الْعَوْلِ : لِصَاحِبِ  
الْجَمِيعِ ثَلَاثَةَ أَرْبَاعٍ، وَلِصَاحِبِ الثُّلُثِ رُبْعٌ؛ لَأَنَّ الْمَوْصِيَّ قَصَدَ شَيْئَيْنِ : الْاسْتِحْقَاقَ، وَالتَّفْضِيلَ،

حَنِيفَةً لِلْمَوْضَى لَهُ بِمَا زَادَ عَلَى الثَّلْثِ إِلَّا فِي الْمُحَابَاةِ، وَالسَّعَايَةِ، وَالْدَرَاهِمِ الْمُرْسَلَةِ.  
وَمَنْ أَوْضَى وَعَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِمَالِهِ لَمْ تَجْزِ الْوَصِيَّةُ، إِلَّا أَنْ يُبْرَى الْغُرْمَاءُ مِنَ  
الدَّيْنِ.

وَمَنْ أَوْضَى بِنَصِيبِ آيَةٍ فَالْوَصِيَّةُ بَاطِلَةٌ، وَإِنْ أَوْضَى بِمِثْلِ نَصِيبِ آيَةٍ جَازَ، فَإِنْ

وامتنع الاستحقاق لحق الورثة، ولا مانع من التفضيل، فثبت كما في «المحابة» وأختيها كما في  
«الهداية» (وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: الثَّلْثُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ)؛ لَأَنَّ الْوَصِيَّةَ وَقَعَتْ بِغَيْرِ الْمَشْرُوعِ عِنْدَ عَدَمِ  
الْإِجَازَةِ فَتَبْطُلُ أَصْلًا، وَالتَّفْضِيلُ ثَبَتَ فِي ضَمَنِ الْاسْتِحْقَاقِ، فَبَطْلُ بَيِّنَاتِهِ، فَتَبْقَى الْوَصِيَّةُ لِكُلِّ  
وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالثَّلْثِ، وَإِنْ أَجَازَتِ الْوَرَّةُ: فَعَلَى قَوْلِهِمَا يَكُونُ بَيْنَهُمَا أَرْبَاعًا عَلَى طَرِيقِ الْعَوْلِ،  
وَعَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ أَثْلَاثًا عَلَى طَرِيقِ الْمَنَازَعَةِ. قَالَ الْإِمَامُ «جَمَالُ الْإِسْلَامِ» فِي شَرْحِهِ: وَالصَّحِيحُ  
قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَاعْتَمَدَهُ الْإِمَامُ «الْبَرْهَانِيُّ»، وَ«النَّسْفِيُّ»، وَغَيْرُهُمَا، «تَصْحِيحٌ».

(وَلَا يَضْرِبُ «أَبُو حَنِيفَةَ» لِلْمَوْضَى لَهُ بِمَا زَادَ عَلَى الثَّلْثِ إِلَّا فِي) ثَلَاثَ مَسَائِلَ (الْمُحَابَاةِ،  
وَالسَّعَايَةِ، وَالْدَرَاهِمِ الْمُرْسَلَةِ): أَيِ الْمَطْلُوعَةِ عَنِ التَّقْيِيدِ بِنِصْفِ أَوْ ثُلْثِ أَوْ نَحْوِهِمَا.

وصورة المحابة: أَنْ يَكُونَ لِرَجُلٍ عَبْدَانِ، قِيمَةُ أَحَدِهِمَا ثَلَاثُونَ، وَالْآخَرُ سِتُونَ، وَلَا مَالَ  
لَهُ سِوَاهُمَا، فَأَوْضَى بِأَنْ يُبَاعَ الْأَوَّلُ مِنْ زَيْدٍ بَعَشْرَةَ وَالثَّانِي مِنْ عَمْرٍو بِعَشْرِينَ، فَالْوَصِيَّةُ فِي حَقِّ  
زَيْدٍ بِعَشْرِينَ، وَفِي حَقِّ عَمْرٍو بِأَرْبَعِينَ، فَيَقْسَمُ الثَّلْثُ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا، فَيُبَاعَ الْأَوَّلُ مِنْ زَيْدٍ بِعَشْرِينَ  
وَالْعَشْرَةَ وَصِيَّةً لَهُ، وَيُبَاعَ الثَّانِي مِنْ عَمْرٍو بِالْأَرْبَعِينَ وَالْعَشْرُونَ وَصِيَّةً لَهُ، فَيَأْخُذُ عَمْرٍو مِنَ الثَّلْثِ  
بِقَدْرِ وَصِيَّتِهِ، وَإِنْ كَانَتْ زَائِدَةً عَلَى الثَّلْثِ.

وصورة السعاية: أَنْ يَوْصَى بِعَتَقِ عَبْدَيْنِ لَهُ قِيمَتُهُمَا مَا ذَكَرَ، وَلَا مَالَ لَهُ سِوَاهُمَا، فَيَعْتَقُ مِنَ  
الْأَوَّلِ ثَلَاثَةَ بَعَشْرَةٍ وَيَسْعَى بِعَشْرِينَ، وَيَعْتَقُ مِنَ الثَّانِي ثَلَاثَةَ بَعَشْرِينَ، وَيَسْعَى بِأَرْبَعِينَ.

وصورة الدراهم المرسلة: أَنْ يَوْصَى لَزَيْدٍ بِعَشْرِينَ، وَلِعَمْرٍو بِأَرْبَعِينَ، وَهُمَا ثَلَاثًا مَالَهُ؛  
فَالثَّلْثُ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا: لَزَيْدٍ عَشْرَةٌ، وَلِعَمْرٍو عَشْرُونَ، اتِّفَاقًا.

(وَمَنْ أَوْضَى وَعَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِمَالِهِ لَمْ تَجْزِ الْوَصِيَّةُ)؛ لِأَنَّ الدَّيْنَ مُقَدَّمٌ عَلَيْهَا؛ لِأَنَّهُ فَرْضٌ،  
وَهِيَ تَبْرَعُ (إِلَّا أَنْ يُبْرَى الْغُرْمَاءُ) الْمَوْصِي (مِنَ الدَّيْنِ) الَّذِي عَلَيْهِ، فَتَنْفُذُ الْوَصِيَّةُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَبْقَ  
عَلَيْهِ دَيْنٌ.

(وَمَنْ أَوْضَى بِنَصِيبِ آيَةٍ) أَوْ غَيْرِهِ مِنَ الْوَرَّةِ (فَالْوَصِيَّةُ بَاطِلَةٌ)؛ لِأَنَّهُ وَصِيَّةٌ بِمَالٍ الْغَيْرِ (وَإِنْ  
أَوْضَى بِمِثْلِ نَصِيبِ آيَةٍ جَازَتْ) الْوَصِيَّةُ؛ لِأَنَّ مِثْلَ الشَّيْءِ غَيْرُهُ، غَيْرَ أَنَّهُ مُقَدَّرٌ بِهِ (فَإِنْ كَانَ لَهُ)

كَانَ لَهُ ابْنَانِ فَلِلْمَوْصَى لَهُ الثُّلُثُ.

وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا فِي مَرَضِهِ، أَوْ بَاعَ وَحَايَى، أَوْ وَهَبَ، فَذَلِكَ كُلُّهُ جَائِزٌ يُعْتَبَرُ مِنَ الثُّلُثِ وَيُضْرَبُ بِهِ مَعَ أَصْحَابِ الْوَصَايَا، فَإِنْ حَايَى ثُمَّ أَعْتَقَ فَالْمُحَابَاةُ أُولَى عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَإِنْ أَعْتَقَ ثُمَّ حَايَى فَهُمَا سَوَاءٌ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: الْعِتْقُ أُولَى فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ.

وَمَنْ أَوْصَى بِسَهْمٍ مِنْ مَالِهِ فَلَهُ أَحْسُ سِهَامِ الْوَرَثَةِ إِلَّا أَنْ يَنْقُصَ مِنَ السُّدُسِ فَيَتَمَّ لَهُ السُّدُسُ.

أي الموصى (ابنَانِ، فَلِلْمَوْصَى لَهُ الثُّلُثُ) لأنه يصير بمنزلة ابن ثالث؛ فيكون المال بينهم أثلاثاً، فإن كان له ابن واحد كان للموصى له النصف إن أجازاه الابن، وإلا كان له الثلث كما لو أوصى له بنصف ماله، والأصل: أنه متى أوصى بمثل نصيب بعض الورثة يزداد مثله على سهام الورثة، «مجتبى».

(وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا فِي مَرَضِهِ) أي مرض موته (أَوْ بَاعَ وَحَايَى) في بيعه بأن باع شيئاً بأقل من قيمته (أَوْ وَهَبَ، فَذَلِكَ كُلُّهُ جَائِزٌ، وَهُوَ مُعْتَبَرٌ مِنَ الثُّلُثِ، وَيُضْرَبُ بِهِ مَعَ أَصْحَابِ الْوَصَايَا). قال في «الهداية»: وفي بعض النسخ: «فهو وصية» مكان قوله «جائز»، والمراد الاعتبار من الثلث والضرب مع أصحاب الوصايا، لا حقيقة الوصية؛ لأنها إيجاب بعد الموت، وهذا منجز غير مضاف، واعتباره من الثلث لتعلق حق الورثة، اهـ (فَإِنْ حَايَى) المريض (ثُمَّ أَعْتَقَ) وضاق الثلث عنهما (فَالْمُحَابَاةُ أُولَى) من العتق (عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لأنه عقد ضمان فاشبه الدين، فكان أقوى، وبالسبق زاد قوة (وَإِنْ أَعْتَقَ) أولاً (ثُمَّ حَايَى، فَهُمَا سَوَاءٌ) عنده أيضاً، لأن عقد المحاباة ترجح بالقوة، والعتق بالسبق؛ فاستويا (وَقَالَا: الْعِتْقُ أُولَى فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ) لأنه عقد لا يلحقه الفسخ بوجه، فكان أقوى من هذا الوجه، واختار قول الإمام «البرهاني»، و«النسفي»، و«صدر الشريعة»، وغيرهم، «تصحیح».

(وَمَنْ أَوْصَى بِسَهْمٍ مِنْ مَالِهِ فَلَهُ أَحْسُ سِهَامِ الْوَرَثَةِ) للموصى (إِلَّا أَنْ يَنْقُصَ) أحسن سهامهم (مِنَ السُّدُسِ فَيَتَمَّ لَهُ) أي للموصى له (السُّدُسُ) ولا يزداد عليه على رواية «الجامع الصغير». قال في «الاختيار»: وحاصله أن له السدس، وعلى رواية كتاب الوصايا له أحسن سهام الورثة ما لم يزد على السدس فله السدس، وكلاهما مروى عن «أبي حنيفة»، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: له أحسن السهام إلا أن يزيد على الثلث فله الثلث، قال «الإسبيجاني»: «والصحيح قول الإمام»، وعليه مشى الأئمة المصححون، «تصحیح». قال في «الهداية»: قالوا: هذا في

وَأَنْ أَوْصَى بِجُزْءٍ مِنْ مَالِهِ قِيلَ لِلْوَرثةِ: أَعْطُوهُ مَا شِئْتُمْ.

وَمَنْ أَوْصَى بِوَصَايَا مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى قُدِّمَتِ الْفَرَائِضُ مِنْهَا قُدِّمَتْهَا الْمُوصِي أَوْ أُخْرَهَا، مِثْلَ الْحَجِّ وَالزَّكَاةِ، وَالْكَفَّارَاتِ، وَمَا لَيْسَ بِوَاجِبٍ قُدِّمَ مِنْهُ مَا قُدِّمَهُ الْمُوصِي.

وَمَنْ أَوْصَى بِحُجَّةِ الْإِسْلَامِ أَحْجُوا عَنْهُ رَجُلًا مِنْ بَلَدِهِ يُحْجُّ عَنْهُ رَاكِبًا، فَإِنْ لَمْ تَبْلُغِ الْوَصِيَّةُ النِّفْقَةَ أَحْجُوا عَنْهُ مِنْ حَيْثُ تَبْلُغُ.

وَمَنْ خَرَجَ مِنْ بَلَدِهِ حَاجًّا فَمَاتَ فِي الطَّرِيقِ وَأَوْصَى أَنْ يُحْجَّ عَنْهُ حُجٌّ عَنْهُ مِنْ بَلَدِهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ».

---

عَرَفَهُمْ، وَفِي عَرَفْنَا: السَّهْمَ كَالْجُزْءِ، اهـ. وَمَشَى عَلَيْهِ فِي «الْكَنْزِ» وَ«الدَّررِ» وَ«التَّنْوِيرِ». وَفِي «الْوَقَايَةِ»: السَّهْمُ السَّدَسُ فِي عَرَفَهُمْ، وَهُوَ كَالْجُزْءِ فِي عَرَفْنَا، اهـ.

(وَأَنْ أَوْصَى بِجُزْءٍ مِنْ مَالِهِ قِيلَ لِلْوَرثةِ: أَعْطُوهُ مَا شِئْتُمْ)؛ لَأَنَّهُ مَجْهُولٌ يَتَنَاولُ الْقَلِيلَ وَالْكَثِيرَ، غَيْرَ أَنَّ الْجَهَالَ لَا تَمْنَعُ صِحَّةَ الْوَصِيَّةِ، وَالْوَرثةُ قَائِمُونَ مَقَامَ الْمُوصِي؛ فَمَالِيهِمُ الْبَيَانُ، «هُدَايَةً».

(وَمَنْ أَوْصَى بِوَصَايَا مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى) وَضَاقَ عَنْهَا الثَّلَاثُ (قُدِّمَتِ الْفَرَائِضُ مِنْهَا) عَلَى غَيْرِ الْفَرَائِضِ، سِوَاءٍ (قُدِّمَتْهَا الْمُوصِي) فِي الْوَصِيَّةِ (أَوْ أُخْرَهَا)؛ لِأَنَّ قَضَاءَهَا أَهَمُّ، وَذَلِكَ (مِثْلُ الْحَجِّ وَالزَّكَاةِ وَالْكَفَّارَةِ) وَإِنْ تَسَاوَتْ قُوَّةُ بَأَنٍ كَانَتْ فَرَائِضُ أَوْ وَاجِبَاتٌ بَدِئًا بِمَا قُدِّمَ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ يَبْتَدِئُ بِالْأَهَمِّ (وَمَا لَيْسَ بِوَاجِبٍ قُدِّمَ مِنْهُ مَا قُدِّمَهُ الْمُوصِي)؛ لِأَنَّ تَقْدِيمَهُ يَدُلُّ عَلَى الْإِهْتِمَامِ بِهِ، فَكَانَ كَمَا إِذَا صَرَحَ بِذَلِكَ.

(وَمَنْ أَوْصَى بِحُجَّةِ الْإِسْلَامِ أَحْجُوا عَنْهُ رَجُلًا مِنْ بَلَدِهِ)؛ لِأَنَّ الْوَاجِبَ الْحَجَّ مِنْ بَلَدِهِ، وَلِهَذَا يُعْتَبَرُ فِيهِ مِنَ الْمَالِ مَا يَكْفِيهِ مِنْ بَلَدِهِ، وَالْوَصِيَّةُ لِأَدَاءِ مَا كَانَ وَاجِبًا عَلَيْهِ، وَ(يُحْجُّ عَنْهُ رَاكِبًا)؛ لِأَنَّهُ لَا يُلْزَمُهُ أَنْ يُحْجَّ مَاشِيًّا، فَانْصَرَفَ إِلَيْهِ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي وَجِبَ عَلَيْهِ، وَهَذَا إِنْ كَفَتْ النِّفْقَةُ ذَلِكَ (فَإِنْ لَمْ تَبْلُغِ الْوَصِيَّةُ) تِلْكَ (النِّفْقَةُ أَحْجُوا عَنْهُ) رَاكِبًا (مِنْ حَيْثُ تَبْلُغُ) تِلْكَ النِّفْقَةُ، تَنْفِيزًا لَهَا بِقَدْرِ الْإِمْكَانِ.

(وَمَنْ خَرَجَ مِنْ بَلَدِهِ حَاجًّا فَمَاتَ فِي الطَّرِيقِ) قَبْلَ آدَاءِ النَّسَكِ (وَأَوْصَى أَنْ يُحْجَّ عَنْهُ حُجٌّ عَنْهُ مِنْ بَلَدِهِ) رَاكِبًا (عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»؛ لِأَنَّ الْوَصِيَّةَ تَنْصَرَفُ إِلَى الْحَجِّ مِنْ بَلَدِهِ كَمَا مَرَّ، وَقَالَا: يُحْجُّ عَنْهُ مِنْ حَيْثُ مَاتَ؛ لِأَنَّ السَّفَرَ بَيْنِيَّةَ الْحَجِّ وَقَعَ قُرْبَةً، وَسَقَطَ فَرَضُ قَطْعِ الْمَسَافَةِ بِقَدْرِهِ؛ فَيَبْتَدَأُ مِنْ ذَلِكَ الْمَكَانِ كَأَنَّهُ مِنْ أَهْلِهِ، قَالَ «جَمَالُ الْإِسْلَامِ»: وَعَلَى هَذَا إِنْ مَاتَ الْحَاجُّ عَنْ غَيْرِهِ

وَلَا تَصِيحُ وَصِيَّةُ الصَّبِيِّ، وَالْمَكَاتِبِ وَإِنْ تَرَكَ وَفَاءً.  
وَيَجُوزُ لِلْمَوْصِي الرُّجُوعُ عَنِ الْوَصِيَّةِ، فَإِذَا صَرَّحَ بِالرُّجُوعِ، أَوْ فَعَلَ مَا يَدُلُّ عَلَى  
الرُّجُوعِ كَانَ رُجُوعاً، وَمَنْ جَحَدَ الْوَصِيَّةَ لَمْ يَكُنْ رُجُوعاً.  
وَمَنْ أَوْصَى لِجِيرَانِهِ فَهُمْ الْمُلَاصِقُونَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ».  
وَمَنْ أَوْصَى لِأَضْهَارِهِ فَالْوَصِيَّةُ لِكُلِّ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْ أَمْرَائِهِ.

في الطريق حج عن الميت من بلده، والصحيح قوله، واختاره «المجيبوي» و«النسفي»  
وغيرهما. «تصحيح».

(وَلَا تَصِيحُ وَصِيَّةُ الصَّبِيِّ) مطلقاً: أي سواء كان مميزاً أو لا، مات قبل الإدراك أو بعده،  
أضافه إلى الإدراك أولاً، في وجوه الخير أولاً؛ لأنها تبرع وهو ليس من أهل التبرع؛ فلا يملكها  
تنجيزاً ولا تعليقاً (و) لا (الْمَكَاتِبِ وَإِنْ تَرَكَ وَفَاءً)، لأن ماله لا يقبل التبرع.

(وَيَجُوزُ لِلْمَوْصِي الرُّجُوعُ عَنِ الْوَصِيَّةِ)؛ لأنها تبرع لم يتم؛ فجاز الرجوع فيه كالهبة (فَإِذَا  
صَرَّحَ بِالرُّجُوعِ) بأن قال رجعت عما أوصيت به أو أبطلته (أَوْ فَعَلَ مَا يَدُلُّ عَلَى الرُّجُوعِ) بأن  
أزاله عن ملكه، أو زاد به زيادة تمنع تسليمه إلا بها كَلَّتِ السُّوقُ والبناء في الدار، أو فعل به  
فِعْلاً لو فعله في المغضوب لانقطع عنه حق المالك (كَانَ رُجُوعاً) أما الصريح فظاهر، وكذا  
الدلالة؛ لأنها تعمل عمل الصريح فقام مقام قوله «قد أبطلت» وصار كالبيع بشرط الخيار؛ فإنه  
يَبْطُلُ الخيارُ فيه بالدلالة. «هداية» (وَمَنْ جَحَدَ الْوَصِيَّةَ لَمْ يَكُنْ رُجُوعاً) قال في «الهداية»: كذا  
ذكره «محمد»، وقال «أبي يوسف»: يكون رجوعاً، وَرُجِّحَ قول «محمد»، واعتمده الإمام  
«المجيبوي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح».

(وَمَنْ أَوْصَى لِجِيرَانِهِ فَهُمْ الْمُلَاصِقُونَ) له (عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»); لأن الجوار عبارة عن  
القرب، وحقيقة ذلك في الملاصق، وما بعده بعيد بالنسبة إليه. وقال «أبي يوسف» و«محمد»:  
هم الملاصقون وغيرهم ممن يَسْكُنُ مَحَلَّةَ الْمَوْصِي ويجمعهم مسجد المحلة، وهذا  
استحسان. «هداية». قال في «التصحيح»: والصحيح قول الإمام، واختاره «المجيبوي»  
و«النسفي» و«صدر الشريعة» وغيرهم. اهـ.

(وَمَنْ أَوْصَى لِأَضْهَارِهِ فَالْوَصِيَّةُ لِكُلِّ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْ أَمْرَائِهِ) كآبائهما وأعمامهما  
وأخوالها وأخواتها، قال «الحلواني»: هذا في عُزْفِهِمْ، وأما في عِرْفَانِهَا فيختص بأبوينها. عناية  
وغيرها، وأقره «القهستاني». قلت: لكن جزم في البرهان وغيره بالأول، وأقره في «الشرنبلالية»،  
كذا في «الدرر».

وَمَنْ أَوْصَى لِأَخْتَانِهِ فَالْخَتْنُ زَوْجُ كُلِّ ذَاتِ رَجَمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ.

وَمَنْ أَوْصَى لِأَقْرَبَائِهِ فَالْوَصِيَّةُ لِلْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبُ مِنْ كُلِّ ذِي رَجَمٍ مِنْهُ، وَلَا يَدْخُلُ فِيهِمُ الْوَالِدَانِ وَالْوَلَدُ، وَتَكُونُ لِلْأَثْنَيْنِ فَصَاعِداً، وَإِذَا أَوْصَى بِذَلِكَ وَلَهُ عَمَّانٍ وَخَالَانِ، فَالْوَصِيَّةُ لِعَمِّهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَإِنْ كَانَ لَهُ عَمٌّ وَخَالَانِ، فَلِلْعَمِّ النُّصْفُ، وَلِلْخَالَائِنِ النُّصْفُ وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: الْوَصِيَّةُ لِكُلِّ مَنْ يُنْسَبُ إِلَى أَقْصَى أَبٍ لَهُ فِي الْإِسْلَامِ.

وَمَنْ أَوْصَى لِرَجُلٍ بِثُلْثِ ذَرَاهِمِهِ أَوْ ثُلْثِ غَنَمِهِ، فَهَلَكَ ثُلُثَا ذَلِكَ وَبَقِيَ ثُلُثُهُ وَهُوَ يَخْرُجُ مِنْ ثُلْثِ مَا بَقِيَ مِنْ مَالِهِ فَلَهُ جَمِيعُ مَا بَقِيَ، وَإِنْ أَوْصَى بِثُلْثِ ثِيَابِهِ فَهَلَكَ ثُلُثُهَا

(وَمَنْ أَوْصَى لِأَخْتَانِهِ فَالْخَتْنُ زَوْجُ كُلِّ ذَاتِ رَجَمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ) كَأَزْوَاجِ بَنَاتِهِ وَأَخَوَاتِهِ وَعَمَّاتِهِ وَخَالَاتِهِ، قَالَ «الْقَهْطَانِيُّ»: وَيَنْبَغِي فِي دِيَارِنَا أَنْ يَخْتَصَّ الصَّهْرُ بِأَبِي الزَّوْجَةِ، وَالْخَتْنُ بِزَوْجِ الْبَنَتِ؛ لِأَنَّهُ الْمَشْهُورُ. اهـ.

(وَمَنْ أَوْصَى لِأَقْرَبَائِهِ)، أَوْلَدُوِي قَرَابَتِهِ، أَوْ لِأَرْحَامِهِ، أَوْ لِأَنْسَابِهِ (فَالْوَصِيَّةُ لِلْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبُ مِنْ كُلِّ ذِي رَجَمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ) (وَلَا يَدْخُلُ فِيهِمُ الْوَالِدَانِ وَالْوَلَدُ)؛ لِأَنَّهُمْ لَا يُسَمُّونَ أَقْرَبَ، وَمَنْ سَمِيَ وَالِدَهُ قَرِيباً كَانَ مِنْهُ عُقُوقاً؛ لِأَنَّ الْقَرِيبَ مِنْ تَقَرُّبٍ بِوَسِيلَةٍ غَيْرِهِ، وَتَقَرُّبُ الْوَالِدِ وَالْوَلَدِ بِنَفْسِهِ لَا بِغَيْرِهِ، وَتَمَامُهُ فِي «الْهِدَايَةِ» (وَتَكُونُ) الْوَصِيَّةُ (لِلْأَثْنَيْنِ فَصَاعِداً)؛ لِأَنَّهُ ذَكَرَ بِلَفْظِ الْجَمْعِ، وَأَقْلُ الْجَمْعِ فِي الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ كَمَا فِي الْمِيرَاثِ (وَإِذَا أَوْصَى بِذَلِكَ) أَيُّ لِأَقْرَبَائِهِ وَنَحْوِهِ (وَلَهُ) أَيُّ الْمَوْصَى (عَمَّانٍ وَخَالَانِ فَالْوَصِيَّةُ) كُلُّهَا (لِعَمِّهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») اعْتِبَاراً لِلْأَقْرَبِ كَمَا فِي الْإِرْثِ (وَإِنْ كَانَ لَهُ عَمٌّ وَخَالَانِ فَلِلْعَمِّ النُّصْفُ وَلِلْخَالَائِنِ النُّصْفُ)؛ لِأَنَّهُ لَا بَدَّ مِنْ اعْتِبَارِ مَعْنَى الْجَمْعِ وَهُوَ الْإِثْنَانِ فِي الْوَصِيَّةِ كَمَا فِي الْمِيرَاثِ، وَلَوْ تَرَكَ عَمّاً وَعَمَةً وَخَالَاً وَخَالََةً فَالْوَصِيَّةُ لِلْعَمِّ وَالْعَمَّةِ بَيْنَهُمَا بِالسُّوْيَةِ؛ لِاسْتَوَاءِ قَرَابَتِهِمَا، وَتَمَامُهُ فِي «الْهِدَايَةِ» (وَقَالَا) تَكُونُ (الْوَصِيَّةُ لِكُلِّ مَنْ يُنْسَبُ) إِلَيْهِ مِنْ قَبْلِ آبَائِهِ (إِلَى أَقْصَى أَبٍ لَهُ فِي الْإِسْلَامِ) وَهُوَ أَوَّلُ أَبٍ أَسْلَمَ، الْقَرِيبُ وَالْبَعِيدُ وَالذَّكَرُ وَالْأُنْثَى فِيهِ سَوَاءٌ. قَالَ فِي «زَادَ الْفُقَهَاءَ» وَ«الزَّاهِدِي» فِي شَرْحِهِ: الصَّحِيحُ قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَعَلَيْهِ اعْتَمَدَ «الْمُحَبِّبِيُّ» وَ«النَّسْفِيُّ» وَغَيْرُهُمَا. «تَصْحِيحٌ».

(وَمَنْ أَوْصَى لِرَجُلٍ بِثُلْثِ ذَرَاهِمِهِ) الْمَعْنَى (أَوْ ثُلْثِ غَنَمِهِ) الْمَعْنَى (فَهَلَكَ ثُلُثَا ذَلِكَ وَبَقِيَ ثُلُثُهُ وَهُوَ) أَيُّ ثُلْثِ ذَلِكَ (يَخْرُجُ مِنْ ثُلْثِ مَا بَقِيَ مِنْ مَالِهِ فَلَهُ) أَيُّ الْمَوْصَى لَهُ (جَمِيعُ مَا بَقِيَ)؛ لِأَنَّ الْوَصِيَّةَ تَعَلَّقَتْ بِعَيْنِهَا؛ بِدَلِيلِ أَنَّهُ لَوْ قَاسَمَهُ الْوَرِثَةُ اسْتَحَقَّ ذَلِكَ، وَمَا تَعَلَّقَتْ الْوَصِيَّةُ بِعَيْنِهِ يَسْتَحِقُّهُ الْمَوْصَى لَهُ إِذَا خَرَجَ مِنَ الثَّلْثِ، كَمَا لَوْ أَوْصَى بِثُلْثِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ فَاسْتَحَقَّ ثُلُثَاهُ.



وَبَقِيَ ثُلُثُهَا وَهُوَ يُخْرَجُ مِنْ ثُلُثِ مَا بَقِيَ مِنْ مَالِهِ لَمْ يَسْتَحِقَّ إِلَّا ثُلُثُ مَا بَقِيَ مِنَ الثِّيَابِ.

وَمَنْ أَوْصَى لِرَجُلٍ بِأَلْفٍ دِرْهَمٍ وَلَهُ مَالٌ غَيْرُ وَدَيْنٍ، فَإِنْ خَرَجَتِ الْأَلْفُ مِنْ ثُلُثِ الْعَيْنِ دَفَعَتْ إِلَى الْمُوصَى لَهُ، وَإِنْ لَمْ تَخْرُجْ دَفِعَ إِلَيْهِ ثُلُثُ الْعَيْنِ، وَكُلَّمَا خَرَجَ شَيْءٌ مِنَ الدِّينِ أَخَذَ ثُلُثَهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الْأَلْفَ.

وَتَجُوزُ الْوَصِيَّةُ لِلْحَمْلِ، وَبِالْحَمْلِ، إِذَا وُضِعَ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ الْوَصِيَّةِ.

وَمَنْ أَوْصَى لِرَجُلٍ بِجَارِيَةٍ إِلَّا حَمَلَهَا صَحَّتِ الْوَصِيَّةُ وَالْإِسْتِثْنَاءُ.

وَمَنْ أَوْصَى لِرَجُلٍ بِجَارِيَةٍ فَوَلَدَتْ بَعْدَ مَوْتِ الْمُوصِي قَبْلَ أَنْ يَقْبَلَ الْمُوصَى لَهُ وَلَدًا

(وَإِنْ أَوْصَى لَهُ بِثُلْثِ ثِيَابِهِ فَهَلْكَ ثُلُثُهَا وَبَقِيَ ثُلُثُهَا وَهُوَ) أَيِ الثَّلَاثِ الْبَاقِي (يُخْرَجُ مِنْ ثُلُثِ مَا بَقِيَ مِنْ مَالِهِ لَمْ يَسْتَحِقَّ) الْمُوصَى لَهُ (إِلَّا ثُلُثُ مَا بَقِيَ مِنَ الثِّيَابِ) قَالَ فِي «الْهِدَايَةِ»: قَالُوا: هَذَا إِذَا كَانَتِ الثِّيَابُ مِنْ أَجْناسٍ مُخْتَلِفَةٍ، وَلَوْ كَانَتْ مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الدِّرَاهِمِ. أَمْ لَا؟

أَي: لِأَنَّ الْوَصِيَّةَ حَيْثُ كَانَتِ الثِّيَابُ مُخْتَلِفَةً لَمْ تَتَعَلَّقْ بِعَيْنِهَا، وَلِذَا لَا يَقْسَمُ بَعْضُهَا فِي بَعْضٍ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَتْ مُتَّحِدَةً فَإِنَّهَا يَقْسَمُ بَعْضُهَا فِي بَعْضٍ بِمَنْزِلَةِ الدِّرَاهِمِ. (وَمَنْ أَوْصَى لِرَجُلٍ بِأَلْفٍ دِرْهَمٍ) مَثَلًا (وَلَهُ) أَيِ الْمُوصَى (مَالٌ غَيْرُ وَدَيْنٍ فَإِنْ خَرَجَتِ الْأَلْفُ) الْمُوصَى بِهَا (مِنْ ثُلُثِ الْعَيْنِ دَفَعَتْ) الْأَلْفُ الْمُوصَى بِهَا (إِلَى الْمُوصَى لَهُ)؛ لِأَنَّهُ أَمَكَنَ إِيفَاءَ كُلِّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ مِنْ غَيْرِ بَخْسٍ؛ فَيَصَارُ إِلَيْهِ (وَإِنْ لَمْ تَخْرُجْ) الْأَلْفُ مِنَ الثَّلَاثِ الْعَيْنِ (دَفِعَ إِلَيْهِ) أَيِ الْمُوصَى لَهُ (ثُلُثُ الْعَيْنِ، وَكُلَّمَا خَرَجَ شَيْءٌ مِنَ الدِّينِ أَخَذَ ثُلُثَهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الْأَلْفَ)؛ لِأَنَّ الْمُوصَى لَهُ شَرِيكَ الْوَارِثِ، وَفِي تَخْصِيصِهِ بِالْعَيْنِ بَخْسٌ فِي حَقِّ الْوَرِثَةِ؛ لِأَنَّ لِلْعَيْنِ فَضْلًا عَلَى الدِّينِ.

(وَتَجُوزُ الْوَصِيَّةُ لِلْحَمْلِ وَبِالْحَمْلِ، إِذَا) تَحَقَّقَ وَجُودُهُ وَقَتِ الْوَصِيَّةِ بِأَنَّ (وُضِعَ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ الْوَصِيَّةِ) لَوْ زَوَّجَ الْحَامِلَ حَيًّا، وَلَوْ مَيِّتًا وَهِيَ مُعْتَدَةٌ حِينَ الْوَصِيَّةِ فَلَا قِلَّ مِنْ سِتِّينَ، بِدَلِيلِ ثُبُوتِ نَسَبِهِ. «اخْتِيَارًا» وَ«جَوْهَرَةً».

(وَمَنْ أَوْصَى لِرَجُلٍ بِجَارِيَةٍ إِلَّا حَمَلَهَا صَحَّتِ الْوَصِيَّةُ وَالْإِسْتِثْنَاءُ)؛ لِأَنَّ مَا جَازَ إِيرَادَ الْعَقْدِ عَلَيْهِ جَازَ اسْتِثْنَاؤُهُ مِنْهُ.

(وَمَنْ أَوْصَى لِرَجُلٍ بِجَارِيَةٍ فَوَلَدَتْ بَعْدَ مَوْتِ الْمُوصَى) وَلَوْ (قَبْلَ أَنْ يَقْبَلَ الْمُوصَى لَهُ وَلَدًا

ثُمَّ قَبْلَ وَهُمَا يَخْرُجَانِ مِنَ الثُّلُثِ فَهُمَا لِلْمُوصَى لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَخْرُجَا مِنَ الثُّلُثِ ضَرَبَ  
بِالثُّلُثِ وَأَخَذَ مَا يَخْصُهُ مِنْهُمَا جَمِيعاً فِي قَوْلِ «أَبِي يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»:  
يَأْخُذُ ذَلِكَ مِنَ الْأُمِّ، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ أَخَذَهُ مِنَ الْوَلَدِ.

وَتَجُوزُ الْوَصِيَّةُ بِخِدْمَةِ عَبْدِهِ وَسُكْنَى دَارِهِ، سِنِينَ مَعْلُومَةً، وَتَجُوزُ بِذَلِكَ أَبَدًا، فَإِنْ  
خَرَجَتْ رَقَبَةُ الْعَبْدِ مِنَ الثُّلُثِ سُلِّمَ إِلَيْهِ لِلْخِدْمَةِ، وَإِنْ كَانَ لَا مَالَ لَهُ غَيْرُهُ خَدَمَ الْوَرَثَةَ يَوْمَيْنِ  
وَالْمُوصَى لَهُ يَوْمًا، فَإِنْ مَاتَ الْمُوصَى لَهُ عَادَ إِلَى الْوَرَثَةِ، وَإِنْ مَاتَ الْمُوصَى لَهُ فِي حَيَاةِ  
الْمُوصِي بَطَلَتِ الْوَصِيَّةُ.

وَإِذَا أَوْصَى لَوْلَدٍ فَلَا نَ فَاَلْوَصِيَّةُ بَيْنَهُمُ: الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى فِيهِ سَوَاءٌ.

ثُمَّ قَبْلَ) الموصى له (وهما): أي الجارية والولد (يَخْرُجَانِ مِنَ الثُّلُثِ فَهُمَا لِلْمُوصَى لَهُ)؛ لأن  
الولد نَمَاءُ الْأُمِّ؛ فكان تبعاً لها (وَإِنْ لَمْ يَخْرُجَا مِنَ الثُّلُثِ ضَرَبَ) الموصى له (بِالثُّلُثِ)؛ فَأَخَذَ مَا  
يَخْصُهُ مِنْهُمَا جَمِيعاً فِي قَوْلِ «أَبِي يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٍ»؛ لأن الولد لما دخل في الوصية صاراً  
كَانَ الْإِيجَابُ وَرَدَ عَلَيْهِمَا مَعاً فَلَا يَقْدَمُ أَحَدُهُمَا عَلَى الْآخَرِ (وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: يَأْخُذُ ذَلِكَ) أي  
الثُلُثِ (مِنَ الْأُمِّ، فَإِنْ فَضَلَ) مِنَ الثُّلُثِ (شَيْءٌ أَخَذَهُ مِنَ الْوَلَدِ) لأن الأم أصل في العقد؛ فكذا  
في التنفيذ. واختار قول الإمام «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. «تصحیح».

(وَتَجُوزُ الْوَصِيَّةُ بِخِدْمَةِ عَبْدِهِ وَسُكْنَى دَارِهِ سِنِينَ مَعْلُومَةً، وَتَجُوزُ أَيْضاً بِذَلِكَ أَبَدًا)؛ لأن  
المنافع يجوز تملكها بعوض وبغير عوض، كالإجارة، والعارية، فكذلك بالوصية، ويكون  
مجبوراً على ملك الميت في حق المنفعة، كما في الوقف، وتماه في «الدر» (فَإِنْ خَرَجَتْ رَقَبَةُ  
الْعَبْدِ مِنَ الثُّلُثِ سُلِّمَ) الْعَبْدُ (إِلَيْهِ لِيَخْدُمَهُ) إيفاء لحقه (وَإِنْ كَانَ) الْمُوصَى (لَهُ غَيْرُهُ) أي  
غير العبد الموصى بخدمته (خَدَمَ الْوَرَثَةَ يَوْمَيْنِ، وَ) خَدَمَ (الْمُوصَى لَهُ يَوْمًا)؛ لأن حقه في الثُلُثِ  
وَحَقَّهُمْ فِي الثَّلَاثِينَ، كما في الوصية بالعين، ولا يمكن قسمة، فعدل إلى المهايأة إيفاء للحقين،  
وأما الدار إذا لم يكن له غيرها فإنها تقسم أثلاثاً للانتفاع، ولو اقتسموا مهايأة من حيث الزمان  
يجوز أيضاً؛ لأن الحق لهم، إلا أن الأول أولى، وليس للورثة أن يبيعوا ما في أيديهم من ثلثي  
الدار، وعن «أبي يوسف» لهم ذلك، وتماه في «الهداية» (فَإِنْ مَاتَ الْمُوصَى لَهُ عَادَ) الْعَبْدُ  
الْمُوصَى بِهِ (إِلَى الْوَرَثَةِ) لأن الموصى أوجب الحق للموصى له، ليستوفي المنافع على حكم  
ملكه، فلو انتقل إلى وارث الموصى له استحقتها ابتداء من ملك الموصي بلا رضاه، وذلك لا  
يجوز، «هداية». (فَإِنْ مَاتَ الْمُوصَى لَهُ فِي حَيَاةِ الْمُوصِي بَطَلَتِ الْوَصِيَّةُ)؛ لما تقدم أن الوصية  
إيجاب بعد الموت، وقد مات الموصى له قبل وجوب الحق له؛ فبطل.

(وَإِذَا أَوْصَى لَوْلَدٍ فَلَا نَ فَاَلْوَصِيَّةُ بَيْنَهُمُ) أي بين جميع أولاده (الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى فِيهِ سَوَاءٌ)،

وَمَنْ أَوْصَى لِرِثَّةِ فَلَانٍ فَالْوَصِيَّةُ بَيْنَهُمْ : لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ .  
وَمَنْ أَوْصَى لِرَزِيدٍ وَعَمْرٍو بِثُلْثِ مَالِهِ ، فَإِذَا عَمْرٍو مَيِّتٌ ، فَالْثُلْثُ كُلُّهُ لِرَزِيدٍ .  
وإِنْ قَالَ : « ثُلْثُ مَالِي بَيْنَ رَزِيدٍ وَعَمْرٍو » ، وَرَزِيدٌ مَيِّتٌ كَانَ لِعَمْرٍو نِصْفُ الثُّلُثِ .  
وَمَنْ أَوْصَى بِثُلْثِ مَالِهِ وَلَا مَالَ لَهُ ثُمَّ أَكْتَسَبَ مَالًا اسْتَحَقَّ الْمُوصَى لَهُ ثُلْثُ مَا  
يَمْلِكُهُ عِنْدَ الْمَوْتِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

لأن اسم الولد ينطلق عليهما على حد سواء .

(وَمَنْ أَوْصَى لِرِثَّةِ فَلَانٍ فَالْوَصِيَّةُ بَيْنَهُمْ) أي بين جميع ورثته (لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ) ؛  
لأن الإيجاب باسم الميراث يقتضي التفضيل ، كما في الميراث .  
(وَمَنْ أَوْصَى لِرَزِيدٍ وَعَمْرٍو بِثُلْثِ مَالِهِ) مثلاً (فَإِذَا عَمْرٍو مَيِّتٌ) قبل الوصية (فَالْثُلْثُ كُلُّهُ  
لِرَزِيدٍ) ؛ لأن الميت ليس بأهل للوصية ، فلا يزاحم الحي ، فصار كما إذا أوصى لزيد وجدار .  
وعن «أبي يوسف» : أنه إذا لم يعلم بموته فله نصف الثلث ، وعلى ما في الكتاب مشى  
«المجربوي» و«النسفي» وغيرهما ، «تصحیح» .

(وإِنْ قَالَ) الموصى (ثُلْثُ مَالِي بَيْنَ رَزِيدٍ وَعَمْرٍو وَرَزِيدٌ مَيِّتٌ) قبل الوصية (كَانَ لِعَمْرٍو نِصْفُ  
الْثُلُثِ) ؛ لأن ابتداء الإيجاب لا يوجب له إلا النصف ؛ لأن كلمة «بين» تقتضي الاشتراك .  
(وَمَنْ أَوْصَى بِثُلْثِ مَالِهِ وَلَا مَالَ لَهُ) إذ ذاك ، أو كان له مال وهلك ، (ثُمَّ) بعد ذلك  
(أَكْتَسَبَ مَالًا) ومات (اسْتَحَقَّ الْمُوصَى لَهُ ثُلْثُ مَا يَمْلِكُهُ) الموصي (عِنْدَ الْمَوْتِ) ؛ لأن الوصية  
عقد استخلاف مضاف إلى ما بعد الموت ، وثبت حكمه بعده ، فيشترط وجود المال عند الموت  
لا قبله ، «هداية» .

## كتاب الفرائض

الْمُجْمَعُ عَلَى تَوْرِيثِهِمْ مِنَ الذُّكُورِ عَشْرَةٌ: الْإِبْنُ، وَابْنُ الْإِبْنِ وَإِنْ سَفَلَ، وَالْأَبُ،

## كتاب الفرائض

الفرائض: جمع فريضة، فعيلة من الفرض، وهو في اللغة: التقدير والقطع، وفي الشرع: ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه. وسمي هذا النوع من الفقه «فرائض» لأنه سهام مقدرة ثبتت بدليل قطعي لا شبهة فيه؛ فقد اشتمل على المعنى اللغوي والشرعي، وإنما خص بهذا الاسم لأن الله تعالى سماه به، فقال بعد القسمة: «فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ»<sup>(١)</sup>، وكذا النبي ﷺ حيث قال: «تَعْلَمُوا الْفَرَائِضَ»<sup>(٢)</sup>.

والفرائض من العلوم الشريفة التي تجب العناية بها؛ لافتقار الناس إليها، ففي الحديث: «تَعْلَمُوا الْفَرَائِضَ، وَعَلِّمُوا النَّاسَ، فَإِنِّي أَمْرٌ مَقْبُوضٌ، وَإِنَّ الْعِلْمَ سَيَقْبُضُ، وَتَظْهَرُ الْفِتَنُ، حَتَّى يَخْتَلِفَ اثْنَانِ فِي الْفَرِيضَةِ فَلَا يَجِدَانِ مَنْ يَقْضِي بَيْنَهُمَا»<sup>(٣)</sup> رواه الإمام «أحمد»، و«الترمذي»، و«النسائي»، و«الحاكم»، وقال: صحيح الإسناد، لكن في رواية الحاكم «من يقضي بها».

قال رحمه الله تعالى (الْمُجْمَعُ عَلَى تَوْرِيثِهِمْ مِنَ الذُّكُورِ) فرضاً أو تعصيباً أو بهما بطريق

(١) سورة النساء، الآية: ١١.

(٢) أخرجه ابن ماجه ٢٧١٩ والحاكم ٣٣٢/٤ والبيهقي ٢٠٩/٦ والدارقطني ٦٧/٤ وابن عدي ١٠٠/٢ كلهم من حديث أبي هريرة بلفظ «يا أبا هريرة تعلموا الفرائض، وعلموها فإنه نصف العلم، وهو أول شيء يُنسى، وهو أول شيء يُنزع من أمتي» ومداره على حفص بن عمر العطف سكت عليه الحاكم وقال الذهبي: حفص هذا وإبه. وكذا ضعفه ابن حجر في التقريب.

وقال ابن حجر في تلخيص الحبير ٧٩/٣: مداره على حفص وهو متروك اهـ ويأتي في الذي بعده.

(٣) أخرجه الحاكم ٣٣٣/٤ والدارقطني ٨١/٤ كلاهما من حديث ابن مسعود بمثل سياق المصنف

قال ابن حجر في تلخيص الحبير ٧٩/٣ وكذا رواه النسائي (لعله في الكبرى) وأحمد. وفيه انقطاع.

وقال الحاكم: صحيح الإسناد اهـ والصواب أنه منقطع كما قال ابن حجر في تلخيص الحبير.

وقد قال ابن حجر في التقريب ٣٢٢/١: سليمان الهجري مجهول وقال في الميزان ١٩٨/٢: لا يُعرف.

له حديث تعلموا الفرائض.

وله شاهد أخرجه الترمذي ٢٠٩١ عن عوف عن شهر بن حوشب عن أبي هريرة بلفظ «قال رسول الله ﷺ تعلموا القرآن والفرائض وعلموا الناس فإنني مقبوض» قال الترمذي: هذا حديث فيه اضطراب وروى أبو أسامة هذا الحديث عن عوف عن رجل عن سليمان بن جابر عن ابن مسعود مرفوعاً اهـ.

وبهذا يُعلم أن في رواية الحاكم وفي تصحيحه له نظر حيث فيه انقطاع كما ذكر ابن حجر وهو هذا الرجل الذي لم يُسمَّ وكذلك أشار الذهبي في الميزان: رواه عنه رجل لم يُسمَّ. وأخرج الدارمي ٢٧٤٦ والحاكم ٣٣٣/٤ نحوه عن ابن مسعود من قوله. فهذا حديث فيه ضعف ويقرب من الحسن لشواهد.

وَالْجَدُّ أَبُ الْآبِ وَإِنْ عَلَا، وَالْأَخُ، وَابْنُ الْأَخِ، وَالْعَمُّ، وَابْنُ الْعَمِّ، وَالزَّوْجُ، وَمَوْلَى  
النَّعْمَةِ.

وَمِنْ الْإِنَاثِ سَبْعٌ: الْبِنْتُ، وَبِنْتُ الْإِبْنِ، وَالْأُمُّ وَالْجَدَّةُ، وَالْأَخْتُ، وَالزَّوْجَةُ، وَمَوْلَاةُ  
النَّعْمَةِ.

وَلَا يَرِثُ أَرْبَعَةٌ: الْمَمْلُوكُ، وَالْقَاتِلُ مِنَ الْمَقْتُولِ، وَالْمُرْتَدُّ، وَأَهْلُ الْمَلْتَيْنِ.  
وَالْفَرُوضُ الْمَحْدُودَةُ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى سِتَّةٌ: النِّصْفُ، وَالرُّبْعُ، وَالثُّمْنُ،

الاختصار (عَشْرَةٌ: الْإِبْنُ، وَابْنُ الْإِبْنِ وَإِنْ سَفَلَ) بمحض الذكور (وَالْأَبُ، وَالْجَدُّ أَبُ الْآبِ وَإِنْ  
عَلَا) بمحض الذكور (وَالْأَخُ) مطلقاً (وَابْنُ الْأَخِ) الشقيق أو لأبٍ وَإِنْ سَفَلَ بمحض الذكور  
(وَالْعَمُّ) الشقيق أو لأبٍ (وَابْنُ الْعَمِّ) كذلك وَإِنْ سَفَلَ بمحض الذكور (وَالزَّوْجُ، وَمَوْلَى النَّعْمَةِ)  
أي المعتق، أما بطريق البسط فخمسة عشر: الابن، وابنه وَإِنْ نَزَلَ، وَالْأَبُ، والجدة وَإِنْ عَلَا،  
والأخ الشقيق، والأخ للأب، والأخ للأم، وابن الأخ الشقيق، وابن الأخ للأب، والعَمُّ الشقيق،  
والعم للأب، وابن العم الشقيق، وابن العم للأب، والزوجة، والمعتق، وَمَنْ عَدَا هَؤُلَاءِ مِنَ  
الذكور فمن ذوي الأرحام.

(و) المجمع على توريثهم (مِنْ الْإِنَاثِ) بطريق الاختصار أيضاً (سَبْعٌ: الْبِنْتُ، وَبِنْتُ  
الْإِبْنِ) وَإِنْ سَفَلَتْ بمحض الذكور (وَالْأُمُّ، وَالْجَدَّةُ) لأم أو لأبٍ وَإِنْ عَلَتْ ما لم تُذَلَّ بجدة فاسد  
(وَالْأَخْتُ) مطلقاً (وَالزَّوْجَةُ، وَمَوْلَاةُ النَّعْمَةِ) أي المعتقة، وأما بطريق البسط فعشرة: البنت،  
وبنت الابن، والأم، والجدة من قبلها، والجدة من الأب، والأخت الشقيقة، والأخت للأب،  
والأخت للأم، والزوجة، والمعتقة. وَمَنْ عَدَا هَؤُلَاءِ مِنَ الْإِنَاثِ فمن ذوي الأرحام.

(وَلَا يَرِثُ أَرْبَعَةٌ: الْمَمْلُوكُ) مطلقاً؛ لَأَنَّ الْمِيرَاثَ نوع تملك، والعبد لا يملك، ولَأَنَّ  
ملكه لسيده، ولا قرابة بين السيد والميت (وَالْقَاتِلُ مِنَ الْمَقْتُولِ) لاستعجاله ما أخره الله تعالى  
فعوقب بحرمانه، وهذا إِذَا كَانَ قَتْلًا يوجب الْقَوْدَ أو الكفارة، وأما ما لا يتعلق به ذلك فلا يمنع،  
وقد مرَّ في الجنایات (وَالْمُرْتَدُّ) فلا يرث من مسلم ولا ذمي ولا مرتد، لأنه لا مِلَّةَ له، بدليل أنه  
لَا يَقْرَأُ عَلَى مَا هُوَ عَلَيْهِ (وَأَهْلُ الْمَلْتَيْنِ) فلا توارث بين مسلم وكافر، وكذا أهل الدارين: حقيقة  
كالذمي والحربي، أو حكماً كالذمي والمستأمن وحريين من دارين مختلفين كتركبي وهندي؛  
لانقطاع العصبية فيما بينهم بخلاف المسلمين كما في «الدر».

(وَالْفَرُوضُ الْمَحْدُودَةُ) أي المقدرة (فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى سِتَّةٌ: النِّصْفُ، (و) نصفه وهو

وَالثَّلَاثَانِ، وَالثَّلَاثُ، وَالسُّدُسُ.

فَالنَّصْفُ فَرَضُ خَمْسَةٍ: فَرَضُ ابْنَتِ، وَابْنَتِ الْإِبْنِ إِذَا لَمْ تَكُنْ ابْنَتُ الصُّلْبِ،  
وَالْأُخْتِ مِنَ الْأَبِ وَالْأُمِّ، وَالْأُخْتِ مِنَ الْأَبِ إِذَا لَمْ تَكُنْ أُخْتٌ لِأَبٍ وَأُمٍّ، وَالزَّوْجِ إِذَا لَمْ  
يَكُنْ لِلْمَيِّتِ وَلَدٌ وَلَا وَلَدٌ ابْنٍ.

وَالرُّبْعُ فَرَضُ الزَّوْجِ مَعَ الْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الْإِبْنِ، وَالزَّوْجَاتِ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ وَلَدٌ وَلَا  
وَلَدٌ ابْنٍ.

وَالثَّمْنُ فَرَضُ الزَّوْجَاتِ مَعَ الْوَلَدِ وَوَلَدِ الْإِبْنِ.

وَالثَّلَاثَانِ لِكُلِّ اثْنَيْنِ فَصَاعِدًا مِمَّنْ فَرَضَهُ النَّصْفُ إِلَّا الزَّوْجَ.

وَالثَّلَاثُ لِلْأُمِّ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ وَلَدٌ، وَلَا وَلَدٌ ابْنٍ، وَلَا اثْنَانِ مِنَ الْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ

---

(الرُّبْعُ، وَ) نصف نصفه وهو (الثَّمْنُ، وَالثَّلَاثَانِ، وَ) نصفهما وهو (الثَّلَاثُ، وَ) نصف نصفهما وهو  
(السُّدُسُ) ويقال غير ذلك من العبارات التي أخصرها قول «ابن الهائم»: ثَلَاثُ وَرُبْعٌ وَنَصْفُ كُلِّ  
وَضِعْفُهُ.

(فَالنَّصْفُ فَرَضُ خَمْسَةٍ) أصناف (لِلْبَنَاتِ) عند انفرداها (وَبَنَاتِ الْإِبْنِ إِذَا) كانت منفردة  
(وَلَمْ تَكُنْ ابْنَتُ الصُّلْبِ) ولا ابنٌ فأكثر (وَالْأُخْتِ) الشقيقة وهي الأخت (مِنَ الْأَبِ وَالْأُمِّ) عند  
انفرداها، وعدم الأولاد وأولاد الأبناء (وَالْأُخْتِ مِنَ الْأَبِ إِذَا) كانت منفردة، (وَلَمْ تَكُنْ أُخْتٌ)  
ولا أخ (لِلْأَبِ وَأُمٍّ) فأكثر، ولا مَنْ شَرِطَ فَقْدَهُ مع الشقيقة (وَالزَّوْجِ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ وَلَدٌ)  
مطلقاً (وَلَا وَلَدٌ ابْنٍ).

(وَالرُّبْعُ) فرضُ اثنتين: (لِلزَّوْجِ مَعَ الْوَلَدِ) مطلقاً (أَوْ وَلَدِ الْإِبْنِ، وَلِلزَّوْجَاتِ) تستقل به  
الواحدة إذا انفردت، ويشترك به الأكثر (إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ وَلَدٌ) مطلقاً (وَلَا وَلَدٌ ابْنٍ).

(وَالثَّمْنُ) فرضُ صنفٍ واحد: أي (لِلزَّوْجَاتِ مَعَ الْوَلَدِ) مطلقاً (أَوْ وَلَدِ الْإِبْنِ) تستقل به  
الواحدة إذا انفردت، ويشترك به الأكثر كما مر.

(وَالثَّلَاثَانِ) فرضُ أربعة أصنافٍ عبَّرَ عنها بقوله: (لِكُلِّ اثْنَيْنِ فَصَاعِدًا مِمَّنْ فَرَضَهُ النَّصْفُ إِلَّا  
الزَّوْجَ) وتقدَّم أنهم خمسة، فإذا خرج الزوج المستثنى بقي أربعة، وهن: البنات، وبنات الابن،  
والأخوات الأشقاء، والأخوات من الأب، ويشترط في حال تعددهن ما يشترط حال انفردهن.

(وَالثَّلَاثُ) فرضُ صنفين: (لِلْأُمِّ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ وَلَدٌ) مطلقاً (وَلَا وَلَدٌ ابْنٍ وَلَا اثْنَانِ)

فَصَاعِدًا، وَيُفَرِّضُ لَهَا فِي مَسْأَلَتَيْنِ - وَهُمَا زَوْجٌ وَأَبَوَانِ، وَامْرَأَةٌ وَأَبَوَانِ - ثُلُثٌ مَا يَبْقَى بَعْدَ فَرَضِ الزَّوْجِ أَوْ الزَّوْجَةِ، وَهُوَ لِكُلِّ اثْنَيْنِ فَصَاعِدًا مِنْ وَلَدِ الْأُمِّ: ذُكُورُهُمْ وَإِنَاثُهُمْ فِيهِ سَوَاءٌ.

وَالسُّدُسُ فَرَضُ سَبْعَةٍ: لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْأَبَوَيْنِ مَعَ الْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الْإِبْنِ، وَلِلْأُمِّ مَعَ الْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ مِنْ أَيِّ جِهَةٍ كَانُوا، وَلِلْجَدَّاتِ، وَلِلْجَدِّ مَعَ الْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الْإِبْنِ، وَلِلنَّاتِ الْإِبْنِ مَعَ الْبَنَاتِ، وَلِلْأَخَوَاتِ لِأَبٍ مَعَ الْأَخْتِ لِأَبٍ وَأُمٍّ، وَلِلْوَالِدِ مِنْ وَلَدِ الْأُمِّ.

فَأَكْثَرُ (مِنَ الْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ) أَشْقَاءُ أَوْ لِأَبٍ أَوْ لَأُمٍّ، مُتَحَدِينَ أَوْ مُخْتَلِفِينَ (وَيُفَرِّضُ لَهَا) أَيِ الْأُمِّ (فِي مَسْأَلَتَيْنِ) فَقَطْ (وَهُمَا: زَوْجٌ وَأَبَوَانِ وَامْرَأَةٌ) أَيِ زَوْجَةٍ (وَأَبَوَانِ - ثُلُثٌ مَا يَبْقَى بَعْدَ) رَفْعِ (فَرَضِ الزَّوْجِ) فِي الْأُولَى (و) فَرَضِ (الزَّوْجَةِ) فِي الثَّانِيَةِ، وَكَانَ الْأَصْلُ - عَلَى مَا سَبَقَ - أَنْ يَكُونَ لَهَا ثُلُثُ جَمِيعِ الْمَالِ، وَلَكِنْ يُلْزَمُ مِنْ ذَلِكَ تَفْضِيلُ الْأُمِّ عَلَى الْأَبِ؛ فَاعْطِيتْ ثُلُثَ الْبَاقِي، وَلَوْ كَانَ مَكَانَ الْأَبِ جَدٌّ كَانَ لَهَا ثُلُثُ الْجَمِيعِ (وَهُوَ) أَيِ الثَّلَاثِ (لِكُلِّ اثْنَيْنِ فَصَاعِدًا مِنْ وَلَدِ الْأُمِّ، ذُكُورُهُمْ وَإِنَاثُهُمْ فِيهِ) أَيِ الثَّلَاثِ الْمَفْرُوضِ لَهُمْ (سَوَاءً) أَيِ: مِنْ غَيْرِ تَفْضِيلِ ذَكَرِهِمْ عَلَى أُنْثَاهُمْ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثَّلَاثِ﴾<sup>(١)</sup> وَالتَّشْرِيكَ إِذَا أُطْلِقَ يَقْتَضِي الْمَسَاوَاةَ.

(وَالسُّدُسُ فَرَضُ سَبْعَةٍ) أَصْنَافُ: (لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْأَبَوَيْنِ مَعَ وُجُودِ الْوَلَدِ) مُطْلَقًا (أَوْ وَلَدِ الْإِبْنِ) مُطْلَقًا (وَلِلْأُمِّ) أَيْضًا (مَعَ) اثْنَيْنِ فَأَكْثَرَ مِنْ (الْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ) مُطْلَقًا، مَعَ الْإِتِّحَادِ أَوْ الْإِخْتِلَافِ، وَارِثَيْنِ أَوْ لَا (وَلِلْجَدَّاتِ) الصَّحِيحَاتِ، وَهُنَّ اللَّاتِي لَمْ يُدْلَيْنِ بِجَدٍّ فَاسِيدٌ، تَسْتَقِلُّ بِهِ الْوَاحِدَةُ إِذَا انْفَرَدَتْ، وَيَشْتَرِكُ بِهِ الْأَكْثَرُ إِذَا كَثُرْنَ وَتَحَادَّيْنِ (وَلِلْجَدِّ) الصَّحِيحِ، وَهُوَ الَّذِي لَمْ يَدْخُلْ فِي نِسْبَتِهِ إِلَى الْمَيِّتِ أَنْثَى (مَعَ الْوَلَدِ) أَوْ وَلَدِ الْإِبْنِ، وَعَدَمِ الْأَبِ؛ لِأَنَّهُ يَقُومُ مَقَامَهُ (وَلِلنَّاتِ الْإِبْنِ) إِذَا كُنَّ (مَعَ الْبَنَاتِ) إِذَا لَمْ يَكُنْ مَعَهُنَّ مَنْ يُعَصِّبُهُنَّ، تَسْتَقِلُّ بِهِ الْوَاحِدَةُ إِذَا انْفَرَدَتْ، وَيَشْتَرِكُ بِهِ الْأَكْثَرُ (وَلِلْأَخَوَاتِ لِأَبٍ مَعَ الْأَخْتِ) الْوَاحِدَةِ الَّتِي (لِأَبٍ وَأُمٍّ) إِذَا لَمْ يَكُنْ مَعَهُنَّ مَنْ يُعَصِّبُهُنَّ، تَسْتَقِلُّ بِهِ الْوَاحِدَةُ إِذَا انْفَرَدَتْ، وَيَشْتَرِكُ بِهِ الْأَكْثَرُ كَمَا مَرَّ (وَلِلْوَالِدِ مِنْ وَلَدِ الْأُمِّ) سَوَاءٌ كَانَ ذَكَرًا أَوْ أَنْثَى.

\* \* \*

(١) سورة النساء، الآية: ١٢.

وَتَسْقُطُ الْجَدَّاتُ بِالْأُمِّ، وَالْجَدُّ وَالْإِخْوَةُ وَالْأَخَوَاتُ بِالْأَبِ.  
وَيَسْقُطُ وَلَدُ الْأُمِّ بِأَرْبَعَةٍ: بِالْوَلَدِ، وَوَلَدِ الْإِنِّ، وَالْأَبِ، وَالْجَدِّ.  
وَإِذَا اسْتَكْمَلَ الْبَنَاتُ الثَّلَاثِينَ سَقَطَتْ بَنَاتُ الْإِنِّ؛ إِلَّا أَنْ يَكُونَ بِإِزَائِيَهُنَّ أَوْ أَسْفَلَ  
مِنْهُنَّ ابْنُ ابْنٍ فَيُعَصَّبُهُنَّ.  
وَإِذَا اسْتَكْمَلَ الْأَخَوَاتُ لِأَبٍ وَأُمِّ الثَّلَاثِينَ سَقَطَتِ الْأَخَوَاتُ لِأَبٍ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَهُنَّ  
أَخٌ لَهُنَّ فَيُعَصَّبُهُنَّ.

### باب أقرب العصابات

وَأَقْرَبُ الْعَصَبَاتِ الْبَنُونَ، ثُمَّ بَنُوهُمْ، ثُمَّ الْأَبُ، ثُمَّ الْجَدُّ، ثُمَّ بَنُو الْأَبِ، وَهُمْ

ولما أنهى الكلام على أصحاب الفروض، شرع في ذكر الحجب، فقال: (وَتَسْقُطُ  
الْجَدَّاتُ) مطلقاً (بِالْأُمِّ، وَ) يسقط (الْجَدُّ وَالْإِخْوَةُ وَالْأَخَوَاتُ) مطلقاً (بِالْأَبِ).

• (وَيَسْقُطُ وَلَدُ الْأُمِّ) أي الأخ من الأم (بِأَرْبَعَةٍ) أصناف (بِالْوَلَدِ) مطلقاً (وَوَلَدِ الْإِنِّ) مطلقاً،  
وإن سفل بمحض الذكور (وَالْأَبِ، وَالْجَدُّ) الصحيح وإن علا.

(وَإِذَا اسْتَكْمَلَتِ الْبَنَاتُ الثَّلَاثِينَ سَقَطَتْ بَنَاتُ الْإِنِّ)؛ لأنه لا حق للبنات وبنات الابن فيما  
وراء الثلثين فريضة (إِلَّا أَنْ يَكُونَ بِإِزَائِيَهُنَّ) أي بإزاء بنات الابن سواء كان أخاً أو ابن عم (أَوْ  
أَسْفَلَ مِنْهُنَّ) بدرجة أو أكثر (ابْنُ ابْنٍ فَيُعَصَّبُهُنَّ) إلا أنه إنما يعصب من فوقه إذا لم تكن ذات  
سهم، أما إذا كانت ذات سهم كما إذا كان بنتُ ابنٍ وبنتُ ابنٍ وابنُ ابنٍ فإِنَّ البنت تأخذ  
النصف، وبنت الابن السدس، والباقي لابن ابن الابن، ولا تصير عصبه به.

(وَإِذَا اسْتَكْمَلَتِ الْأَخَوَاتُ لِأَبٍ وَأُمِّ الثَّلَاثِينَ سَقَطَتِ الْأَخَوَاتُ لِأَبٍ)؛ لأنه لا حق للأخوات  
فيما وراء الثلثين فريضة (إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَهُنَّ أَخٌ لَهُنَّ فَيُعَصَّبُهُنَّ) كما مر في بنات الابن مع  
البنات، وسيدكر تمام أحكام الحجب بعد إنهاء الكلام على العصابات.

### باب أقرب العصابات

(وَأَقْرَبُ الْعَصَبَاتِ) جمع عَصَبَةٍ، وهو: ذَكَرٌ لَمْ يَدْخُلْ فِي نَسَبِهِ إِلَى الْمَيِّتِ أَثْنَى: جُزْءُ  
المَيِّتِ، وهم (الْبَنُونَ، ثُمَّ بَنُوهُمْ) وإن سفلوا بمحض الذكور (ثُمَّ) أصله، وهو (الْأَبُ، ثُمَّ  
الْجَدُّ) وإن علا بمحض الذكور (ثُمَّ بَنُو الْأَبِ، وَهُمْ الْإِخْوَةُ) لأبوين، أو لأب عند عدم الإخوة



الإخوة، ثُمَّ بَنُو الْجَدِّ، وَهُمْ الْأَعْمَامُ، ثُمَّ بَنُو أَبِي الْجَدِّ.

وَإِذَا اسْتَوَى بَنُو أَبِي فِي الدَّرَجَةِ فَأُولَاهُمْ مَنْ كَانَ مِنْ أَبِي وَأُمِّ.

وَالْإِبْنُ وَابْنُ الْإِبْنِ وَالْإِخْوَةُ يُقَاسِمُونَ أَخَوَاتِهِمْ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيْنِ، وَمَنْ عَدَاهُمْ مِنَ الْعَصَبَاتِ يَنْفَرْدُ بِالْمِيرَاثِ ذُكُورُهُمْ دُونَ إِنَائِهِمْ.

وَإِذَا لَمْ يَكُنْ عَصْبَةٌ مِنَ النَّسَبِ فَالْعَصْبَةُ هُوَ الْمَوْلَى الْمُعْتَقُ، ثُمَّ أَقْرَبُ عَصْبَةٍ الْمَوْلَى.

لأبوين، ثم بنوهم كذلك وإن سفلوا بمحض الذكور (ثُمَّ بَنُو الْجَدِّ، وَهُمْ الْأَعْمَامُ) لأبوين، أو لأب عند عدم الأعمام لأبوين، ثم بنوهم كذلك وإن سفلوا بمحض الذكور (ثُمَّ بَنُو أَبِي الْجَدِّ) وهم أعمام أبي الميت: لأبوين، أو لأب، ثم بنوهم كذلك وإن سفلوا، وهكذا؛ لأنهم في القرب والدرجة على هذا الترتيب؛ فيكونون في الميراث كذلك.

(وَإِذَا اسْتَوَى بَنُو أَبِي فِي دَرَجَةٍ) وكانوا كلهم لأب وأم أو لأب فقط اشتركوا في الميراث، وإن كان بعضهم لأب وأم وبعضهم لأب فقط (فَأُولَاهُمْ) بالميراث (مَنْ كَانَ لِأَبٍ وَأُمِّ)؛ لأن الانتساب إلى الأبوين أقوى؛ فيقع به الترجيح.

ولما ذكر العصبية بنفسه أراد أن يتمم أنواع العصبية بذكر العصبية بغيره؛ فقال:

(وَالْإِبْنُ وَابْنُ الْإِبْنِ وَالْإِخْوَةُ) لأبوين أو لأب كما مر (يُقَاسِمُونَ أَخَوَاتِهِمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيْنِ)؛ لأن أخواتهم يصرن عصباً بهم، أما البنات وبنات الابن فلقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيْنِ﴾<sup>(١)</sup> وأما الأخوات فلقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيْنِ﴾<sup>(٢)</sup> (وَمَنْ عَدَاهُمْ) أي: مَنْ عدا الابن وابن الابن والأخوة (مِنْ) بقية (الْعَصَبَاتِ) كالعمِّ وابنه وابن الأخ (يَنْفَرْدُ بِالْمِيرَاثِ ذُكُورُهُمْ دُونَ إِنَائِهِمْ)؛ لأن أخواتهم لا يصرن عصباً بهم؛ لأنهن لم يكن لهن فرض، بخلاف الأولين فإن أخواتهم لهن فرض، وجعلوا عصبية بهم لئلا يكون نصيبهن مساوياً لنصيبهم أو أكثر، وههنا ليس كذلك.

وبقي من العصبات النسبية العصبية مع الغير، وهم الأخوات لأبوين أو لأب مع البنات أو بنات الابن.

ولما أنهى الكلام على العصبية النسبية أخذ في ذكر العصبية السبية، فقال: (وَإِذَا لَمْ تَكُنْ) للميت (عَصْبَةٌ مِنَ النَّسَبِ فَالْعَصْبَةُ) له (هُوَ الْمَوْلَى الْمُعْتَقُ) سواء كان ذكراً أو أنثى (ثُمَّ) بعده

(١) سورة النساء، الآية: ١١.

(٢) سورة النساء، الآية: ١٧٦.

## باب الحجب

وَتُحَجَّبُ الْأُمُّ مِنَ الثَّلَاثِ إِلَى السُّدُسِ بِالْوَلَدِ، أَوْ بِأَخَوَيْنِ.  
وَالْفَاضِلُ عَنِ النَّبَاتِ لِبَنِي الْإِبْنِ وَأَخَوَاتِهِمْ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ.  
وَالْفَاضِلُ عَنِ فَرَضِ الْأَخْتَيْنِ مِنَ الْأَبِ وَالْأُمِّ لِلْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ مِنَ الْأَبِ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ.

وَإِذَا تَرَكَ بِنْتًا وَبَنَاتِ ابْنٍ وَبَنِي ابْنٍ، فَلْيَبْنَتِ النِّصْفُ، وَالْبَاقِي لِبَنِي الْإِبْنِ وَأَخَوَاتِهِمْ  
لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ، وَكَذَلِكَ الْفَاضِلُ عَنِ فَرَضِ الْأَخْتِ مِنَ الْأَبِ وَالْأُمِّ لِبَنِي الْأَبِ  
وَبَنَاتِ الْأَبِ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ.

وَمَنْ تَرَكَ ابْنًا عَمَّ أَحَدَهُمَا أَخَ لَأُمِّ فَلِلْأَخِ لِلْأُمِّ السُّدُسُ، وَالْبَاقِي بَيْنَهُمَا.  
وَالْمُشْرَكَّةُ: أَنْ تَتَرَكَ الْمَرْأَةُ زَوْجًا وَأُمًّا - أَوْ جَدَّةً - وَأَخْتَيْنِ مِنْ أُمِّ وَأَخًا لِأَبٍ وَأُمِّ،

(أَقْرَبُ عَصَبَةِ الْمَوْلَى) بنفسه، على الترتيب السابق.

ولما لم يستوعب أحكام الحجب فيما سبق أخذ في تمام ذلك فقال:

## باب الحجب

(وَتُحَجَّبُ الْأُمُّ مِنَ الثَّلَاثِ إِلَى السُّدُسِ بِالْوَلَدِ) أو ولد الابن (أو أخوين) مطلقاً كما مر آنفاً  
(وَالْفَاضِلُ عَنِ فَرَضِ النَّبَاتِ لِبَنِي الْإِبْنِ وَأَخَوَاتِهِمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ) لما مر أنهن يصرن عصبه  
بهم (و) كذلك (الفاضل عَنِ فَرَضِ الْأَخْتَيْنِ مِنَ الْأَبِ وَالْأُمِّ لِلْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ مِنَ الْأَبِ لِلذَّكَرِ  
مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ) كما مر (وَإِذَا تَرَكَ) الميت (بِنْتًا وَبَنَاتِ ابْنٍ) واحدة أو أكثر (وَبَنِي ابْنٍ) واحداً  
أو أكثر إخوة لبسات الابن أو أولاد عمٍّ أو مختلفين (فَلْيَبْنَتِ النِّصْفُ وَالْبَاقِي لِبَنِي الْإِبْنِ  
وَأَخَوَاتِهِمْ)، أو أولاد عمهم (لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ) اعتباراً بما إذا لم يكن معهم ذو فرض  
(وَكَذَلِكَ الْفَاضِلُ عَنِ النِّصْفِ) (فَرَضِ الْأَخْتِ مِنَ الْأَبِ وَالْأُمِّ) يكون (لِبَنِي الْأَبِ وَبَنَاتِ الْأَبِ،  
لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ) وقد مر آنفاً.

(وَمَنْ تَرَكَ ابْنًا عَمَّ أَحَدَهُمَا أَخَ لَأُمِّ فَلِلْأَخِ) من الأم (السُّدُسُ) بالفرضية، (وَالْبَاقِي) بعد  
السُّدُسِ (بَيْنَهُمَا) نصفين بالعصوبة؛ لاستوائهما بها.

(و) المسألة (الْمُشْرَكَّةُ) بفتح الراء كما ضبطها «ابن الصلاح» و«النووي» أي المَشْرَكُ

فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ، وَلِلأَمِّ السُّدُسُ، وَلَوْلَدِ الأُمِّ الثُّلُثُ، وَلَا شَيْءَ لِلإِخْوَةِ مِنَ الأبِّ وَالأُمِّ.

### باب الرد

وَالْفَاضِلُ عَنْ فَرَضِ ذَوِي السَّهَامِ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَصَبَةٌ مَرْدُودٌ عَلَيْهِمْ بِمَقْدَارِ سَهَامِهِمْ،  
إِلَّا عَلَى الزَّوْجَيْنِ.

\* \* \*

وَلَا يَرِثُ الْقَاتِلُ مِنَ الْمَقْتُولِ، وَالْكَفَرُ كُلَّهُ مِلَّةٌ وَاحِدَةٌ يَتَوَارَثُ بِهَ أَهْلُهُ.  
وَلَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ مِنَ الْكَافِرِ، وَلَا الْكَافِرُ مِنَ الْمُسْلِمِ، وَمَالُ الْمُرْتَدِّ لِرِثَّتِهِ مِنَ  
الْمُسْلِمِينَ، وَمَا اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ رِدَّتِهِ فِيءٌ.

فيها، وبكسرهما على نسبة التشريك إليها مجازاً كما ضبطها «ابن يونس»: أي المشتهرة بذلك  
عند الفرضيين وصورتهما (أَنْ تَتْرَكَ الْمَرْأَةُ زَوْجاً وَ) ذات سدس (أُمًّا أَوْ جَدَّةً) صحيحة، (وَأَخْتَيْنِ  
مِنْ أُمِّ) فأكثر (وَأَخاً لِأَبِّ وَأُمِّ) فأكثر فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ وَلِلأُمِّ السُّدُسُ وَلَوْلَدِ الأُمِّ الثُّلُثُ  
بالنصوص الواردة فيهم (وَلَا شَيْءَ لِلأَخِ مِنَ الأبِّ وَالأُمِّ) لاستغراق التركة بالفروض.

ولما أنهى الكلام على أحكام الحجب أخذ في أحكام الرد؛ فقال:

### باب الرد

(وَالْفَاضِلُ عَنْ فَرَضِ ذَوِي السَّهَامِ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَصَبَةٌ مَرْدُودٌ عَلَيْهِمْ) أي على ذوي السهام  
(بِمَقْدَارِ سَهَامِهِمْ، إِلَّا) أنه لا يرد (عَلَى الزَّوْجَيْنِ)؛ لأن الرد إنما يُسْتَحَقُّ بِالرَّحِمِ؛ لقوله تعالى:  
﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ﴾<sup>(١)</sup> ولا رحم بين الزوجين.

\* \* \*

(وَلَا يَرِثُ الْقَاتِلُ) إذا كان بالغاً عاقلاً (مِنَ الْمَقْتُولِ) وقد مر (وَالْكَفَرُ كُلَّهُ مِلَّةٌ وَاحِدَةٌ يَتَوَارَثُ  
بِهَ أَهْلُهُ) إذا اتحدت الدار كما مر (وَلَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ وَلَا الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ) لاختلاف الملة.  
(وَمَالُ الْمُرْتَدِّ) الذي اكتسبه حالة إسلامه إذا مات أو قُتِلَ (لِرِثَّتِهِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ) لاستناد  
زوال الملك لزمن الردة (وَمَا اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ رِدَّتِهِ فِيءٌ)؛ لأنه مباح الدم؛ فيكون ما يكتسبه في  
تلك الحالة فيئاً كما في الحربي.

(١) سورة الأحزاب، الآية: ٦.

وَإِذَا غَرِقَ جَمَاعَةٌ أَوْ سَقَطَ عَلَيْهِمْ حَائِطٌ فَلَمْ يُعْلَمَ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ أَوَّلًا، فَمَالَ كُلُّ وَاحِدٍ لِلْأَحْيَاءِ مِنْ وَرَثَتِهِ.

وَإِذَا اجْتَمَعَ فِي الْمَجُوسِيِّ قَرَابَتَانِ لَوْ تَفَرَّقَتْ فِي شَخْصَيْنِ وَرِثَ أَحَدُهُمَا مَعَ الْآخَرِ وَرِثَ بِيَهُمَا، وَلَا يَرِثُ الْمَجُوسِيُّ بِالْأَنْكِحَةِ الْفَاسِدَةِ الَّتِي يَسْتَحِلُّونَهَا فِي دِينِهِمْ. وَعَصَبَةُ وَلَدِ الزَّنا وَوَلَدِ الْمَلَاعِنَةِ مَوْلَى أُمَّهُمَا. وَمَنْ مَاتَ وَتَرَكَ حَمَلًا وَقَفَ مَالُهُ حَتَّى تَضَعَ امْرَأَتُهُ حَمْلَهَا فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ».

(وَإِذَا غَرِقَ جَمَاعَةٌ) أَوْ احْتَرَقُوا (أَوْ سَقَطَ عَلَيْهِمْ حَائِطٌ فَلَمْ يُعْلَمَ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ أَوَّلًا فَمَالَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ) يَكُونُ (لِلْأَحْيَاءِ مِنْ وَرَثَتِهِ) وَلَا يَرِثُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ؛ لِأَنَّهُ لِمَا لَمْ يَعْلَمْ حَالَهُمْ جَعَلُوا كَانَهُمْ مَاتُوا مَعًا، وَإِذَا مَاتُوا مَعًا لَا يَرِثُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ؛ لِأَشْرَاطِ تَحَقُّقِ حَيَاةِ الْوَارِثِ بَعْدَ مَوْتِ الْمَوْرُثِ.

(وَإِذَا اجْتَمَعَ فِي الْمَجُوسِيِّ قَرَابَتَانِ) وَكَانَ بَحِثُ (لَوْ تَفَرَّقَتْ) قَرَابَتَهُ (فِي شَخْصَيْنِ) لَكَانَ (وَرِثَ أَحَدُهُمَا)؛ أَيُّ أَحَدِ الْمَفْرُوضَيْنِ (مَعَ الْآخَرِ وَرِثَ بِيَهُمَا) اعْتِبَارًا بِالْمُسْلِمِ إِذَا كَانَ لَهُ قَرَابَتَانِ كَابْنِ الْعَمِّ إِذَا أَخَا لَامَ كَمَا مَرَّ (وَلَا يَرِثُ الْمَجُوسِيُّ بِالْأَنْكِحَةِ الْفَاسِدَةِ الَّتِي يَسْتَحِلُّونَهَا فِي دِينِهِمْ)؛ لِاسْتِحْقَاقِهَا النِّقْضَ وَالْفَسْخَ، وَلِهَذَا لُورِفَ إِلَيْنَا لَا يُقَرُّهُمْ عَلَيْهِ، وَالْعَقْدُ الْفَاسِدُ لَا يَجُوبُ الْاسْتِحْقَاقَ.

(وَعَصَبَةُ وَلَدِ الزَّنا وَوَلَدِ الْمَلَاعِنَةِ مَوْلَى أُمَّهُمَا)؛ لِأَنَّهُ لَا نَسَبَ لَهُمَا مِنْ قَبْلِ الْأَبِّ؛ فَيَكُونُ وَلَاؤُهُمَا لِمَوْلَى الْأُمِّ، وَالْمَرَادُ بِالْمَوْلَى مَا يَعِمُّ الْمَعْتَقَ وَالْعَصْبَةَ؛ لِيَتَنَاوَلَ مَا لَوْ كَانَتْ حُرَّةَ الْأَصْلِ، قَالَ فِي «التَّصْحِيحِ» نَقْلًا عَنْ «الْجَوَاهِرِ»: يَعْنِي إِذَا كَانَتْ الْأُمُّ حُرَّةَ الْأَصْلِ يَكُونُ الْمِيرَاثُ لِمَوَالِيهَا، وَهِيَ عَصَبَتُهَا، وَإِنْ كَانَتْ مُعْتَقَةً يَكُونُ الْمِيرَاثُ لِمَعْتَقِهَا أَوْ عَصْبَتِهِ فَقَوْلُهُ «مَوْلَى أُمَّهُمَا» يَتَنَاوَلُ الْمَعْتَقَ وَغَيْرَهُ وَهُوَ عَصْبَةُ أُمَّهُمَا. اهـ.

(وَمَنْ مَاتَ وَتَرَكَ) وَرِثَةً وَ(حَمَلًا) يَشَارِكُ بَقِيَّةَ الْوَرِثَةِ أَوْ يَحْجِبُهُمْ حَجَبُ نَقْصَانِ (وُقِفَ مَالُهُ) أَيُّ مَالِ الْمَيِّتِ (حَتَّى تَضَعَ امْرَأَتُهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»؛ لِثَلَا يَحْتَاجُ إِلَى فَسْخِ الْقِسْمَةِ، فَإِنْ طَلَبَ الْوَرِثَةُ حَقُّوْقَهُمْ دُفِعَ إِلَيْهِمُ الْمُتَقَيَّنُّ، وَيُوقَفُ مِيرَاثُ أَرْبَعِ بَنِينَ فِي رَوَايَةِ «ابْنِ الْمُبَارَكِ» عَنْ «الْإِمَامِ»، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: مِيرَاثُ ابْنَيْنِ، وَقَالَ «أَبُو يُونُسَ»: مِيرَاثُ وَاحِدٍ، قَالَ «الزَّاهِدِيُّ» وَ«الْإِسْبِيْجَانِيُّ» وَ«صَاحِبُ الْحَقَائِقِ» وَ«الْمَحِيطُ» وَ«قَاضِيْخَانَ»: وَعَلَيْهِ «الْفَتْوَى»، وَقَالَ «قَاضِيْخَانَ»: وَهُوَ «مَخْتَارُ الصِّدْرِ الشَّهِيدِ»، وَبِهِ أَفْتَى «فَخْرُ الدِّينِ»، وَهُوَ «الْمَخْتَارُ». «تَّصْحِيحٌ»،

وَالْجَدُّ أَوْلَى بِالْمِيرَاثِ مِنَ الْإِخْوَةِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»:  
يُقَاسِمُهُمْ إِلَّا أَنْ تَنْقُصَهُ الْمُقَاسَمَةُ مِنَ الثَّلَاثِ.

وَإِذَا اجْتَمَعَتِ الْجَدَّاتُ فَالسُّدُسُ لِأَقْرَبِهِنَّ، وَيَحْجُبُ الْجَدُّ أُمَّهُ، وَلَا تَرِثُ أُمُّ أَبِي  
الْأُمِّ بِسَهْمٍ، وَكُلُّ جَدَّةٍ تَحْجُبُ أُمَّهَا.

## باب ذوي الأرحام

وَإِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ عَصَبَةٌ وَلَا ذُو سَهْمٍ وَرِثَهُ ذُوو أَرْحَامِهِ، وَهُمْ عَشْرَةٌ: وَلَدُ الْبَنَاتِ،

وَإِنَّمَا قِيدَتْ بِمَا إِذَا كَانَ يَشَارِكُ بَقِيَّةَ الْوَرِثَةِ أَوْ يَحْجِبُهُمْ حَجْبٌ نَقْصَانٌ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ يَحْجُبُ حَجْبٌ  
حَرَمَانٌ فَإِنَّهُ يَوْقِفُ جَمِيعَ التَّرَكَةِ اتِّفَاقًا.

(وَالْجَدُّ) الصَّحِيحُ (أَوْلَى بِالْمِيرَاثِ مِنَ الْإِخْوَةِ) وَالْأَخَوَاتِ (عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ  
الْأَبِ عِنْدَ فَقْدِهِ (وَقَالَا): يُقَاسِمُهُمْ إِلَّا أَنْ تَنْقُصَهُ الْمُقَاسَمَةُ مِنَ الثَّلَاثِ) فَيَكُونُ لَهُ الثَّلَاثُ وَالْبَاقِي بَيْنَ  
الْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ، قَالَ «الْإِسْبِيجَابِيُّ»: وَ«الصَّحِيحُ» قَوْلُ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ فِي «الْحَقَائِقِ»:  
وَبِهِ يَفْتَى. «تَصْحِيحٌ».

(وَإِذَا اجْتَمَعَتِ الْجَدَّاتُ) الصَّحِيحَاتُ وَتَفَاوَتْنَ فِي الدَّرَجَةِ (فَالسُّدُسُ لِأَقْرَبِهِنَّ) مِنْ أَلْيَ جِهَةٍ  
كَانَتْ (وَيَحْجُبُ الْجَدُّ أُمَّهُ) لِأَنَّهُا تُذَلِّلِي بِهِ (وَلَا تَرِثُ أُمُّ أَبِي الْأُمِّ بِسَهْمٍ) أَيُ بِفَرْضٍ؛ لِإِدْلَالِهَا بِغَيْرِ  
السَّوَارِثِ؛ فَهِيَ مِنْ ذَوِي الْأَرْحَامِ (وَكُلُّ جَدَّةٍ تَحْجُبُ أُمَّهَا) لِأَنَّهُمَا يَرْتَانِ بِجِهَةٍ وَاحِدَةٍ؛ فَكَانَتْ  
الْقَرِيبَى أَوْلَى كَالْأُمِّ وَالْجَدَّةِ.

وَلَمَّا أَنْهَى الْكَلَامَ عَلَى الْوَارِثِينَ بِالْفَرْضِيَّةِ وَالْعَصُوبَةِ أَخَذَ فِي الْكَلَامِ عَلَى ذَوِي الْأَرْحَامِ  
فَقَالَ:

## باب ذوي الأرحام

(وَإِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ عَصَبَةٌ وَلَا ذُو سَهْمٍ وَرِثَهُ ذُوو أَرْحَامِهِ)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: «وَأَوْلُوا  
الْأَرْحَامَ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ»<sup>(١)</sup> وَالْأَرْحَامُ: جَمْعُ رَحِمٍ، وَهُوَ: قَرِيبٌ لَيْسَ بِعَصْبَةٍ وَلَا ذِي سَهْمٍ  
(وَهُمْ عَشْرَةٌ) أَصْنَافٌ: الْأَوَّلُ (وَلَدُ الْبَنَاتِ) مُطْلَقًا (وَ) الثَّانِي (وَلَدُ الْأَخْتِ) مُطْلَقًا (وَ) الثَّلَاثُ (ابْنَةُ  
الْأَخِ) مُطْلَقًا (وَ) الرَّابِعُ (ابْنَةُ الْعَمِّ) مُطْلَقًا (وَ) الْخَامِسُ (الْخَالَ) مُطْلَقًا (وَ) السَّادِسُ (الْخَالَةُ)

(١) سورة الأحزاب، الآية: ٦.

وَوَلَدُ الْأَخْتِ، وَابْنَةُ الْأَخِ، وَابْنَةُ الْعَمِّ، وَالْخَالَ، وَالْخَالَةَ، وَأَبُ الْأُمِّ، وَالْعَمُّ مِنَ الْأُمِّ، وَالْعَمَّةُ، وَوَلَدُ الْأَخِ مِنَ الْأُمِّ، وَمَنْ أَذْلَى بِهِمْ.

وَأَوْلَاهُمْ وَلَدُ الْمَيِّتِ، ثُمَّ وَلَدُ الْأَبَوَيْنِ، أَوْ أَحَدِهِمَا، وَهُم بَنَاتُ الْإِخْوَةِ وَوَلَدُ الْأَخَوَاتِ، ثُمَّ وَلَدُ أَبَوَيْ أَبِيهِ أَوْ أَحَدِهِمَا، وَهُم الْأَخْوَالُ وَالْخَالَاتُ وَالْعَمَّاتُ.

وَإِذَا اسْتَوَى وَلَدُ أَبِي فِي دَرَجَةِ فَأَوْلَاهُمْ مَنْ أَذْلَى بِوَارِثِ، وَأَقْرَبُهُمْ أَوْلَى مِنْ أَبْعَدِهِمْ، وَأَبُ الْأُمِّ أَوْلَى مِنْ وَلَدِ الْأَخِ وَالْأَخْتِ.

وَالْمُعْتَقُ أَحَقُّ بِالْفَاضِلِ عَنْ سَهْمِ ذَوِي السَّهَامِ إِذَا لَمْ تَكُنْ عَصْبَةً سِوَاهُ.

وَمَوْلَى الْمَوَالَةِ يَرِثُ.

مطلقاً (و) السابع (أَبُ الْأُمِّ، وَ) الثامن (الْعَمُّ) أَخُ الْأَبِ (مِنَ الْأُمِّ، وَ) التاسع (الْعَمَّةُ) مطلقاً (و) العاشر (وَلَدُ الْأَخِ مِنَ الْأُمِّ، وَ) كذلك (مَنْ أَذْلَى بِهِمْ)؛ لوجود القرابة والرحم.

ولما كان توريث ذوي الأرحام كتوريث العصبة بحيث من انفرد منهم أحرز جميع المال، وإذا اجتمعوا يُعْتَبَرُ أَوْلَى قَرَبُ الْقَرَابَةِ، ثم قَرَبُ الدَّرَجَةِ، ثم قَرَبُ الْقُوَّةِ يَكُونُ الْأَصْلُ وَارِثاً - شَرَعَ فِي بَيَانِ ذَلِكَ، فَقَالَ: (وَأَوْلَاهُمْ) أَيِ أَقْرَبِ جِهَاتِ ذَوِي الْأَرْحَامِ (مَنْ كَانَ مِنْ وَلَدِ الْمَيِّتِ)؛ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ إِلَيْهِ مِنْ غَيْرِهِ وَإِنْ سَقَلَ، ثُمَّ الْجَدُ الْفَاسِدُ؛ لِأَنَّهُ مَقْدَمٌ عَلَى وَلَدِ الْأَبَوَيْنِ بِاجْتِمَاعِ أَصْحَابِنَا كَمَا فِي «التَّصْحِيحِ» عَنْ «زَادَ الْفَقْهَاءَ»، وَنَصَّ عَلَيْهِ الْمُصَنِّفُ كَمَا يَأْتِي قَرِيباً (ثُمَّ وَلَدُ الْأَبَوَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا وَهُم بَنَاتُ الْإِخْوَةِ) مطلقاً (وَوَلَدُ الْأَخَوَاتِ) مطلقاً (ثُمَّ وَلَدُ أَبَوَيْ أَبِيهِ أَوْ أَحَدِهِمَا وَهُم الْأَخْوَالُ وَالْخَالَاتُ وَالْعَمَّاتُ) مطلقاً (وَإِذَا اسْتَوَى وَلَدُ أَبِي فِي دَرَجَةٍ) وَكَانَ بَعْضُهُمْ يُذَلِّي بِوَارِثِ وَبَعْضُهُمْ بَغِيرِ وَارِثِ (فَأَوْلَاهُمْ مَنْ أَذْلَى) إِلَيْهِ (بِوَارِثِ)؛ لِأَنَّ الْإِدْلَاءَ بِالْوَارِثِ أَقْوَى، وَذَلِكَ كَبْنِ بَنَاتِ الْبَنَاتِ وَبَنَاتِ بَنَاتِ الْبَنِينَ؛ فَالْمَالُ كُلُّهُ لِبَنَاتِ بَنَاتِ الْبَنِينَ، لَمَّا ذَكَرَ (و) إِنْ تَفَاوَتُوا بِالْقَرَبِ كَانَ (أَقْرَبُهُمْ) وَإِنْ أَدْلَى بَغِيرِ وَارِثِ (أَوْلَى مِنْ أَبْعَدِهِمْ) وَإِنْ أَدْلَى بِوَارِثِ، وَذَلِكَ كَبْنِ الْعَمَّةِ وَبَنَاتِ ابْنِ الْعَمِّ لِأَبَوَيْنِ أَوْ لَابٍ؛ فَالْمَالُ كُلُّهُ لِبَنَاتِ الْعَمَّةِ؛ لَمَّا مَرَّ مِنْ أَنَّ الْمَعْتَبَرَ هُوَ الْقَرَبُ (وَأَبُ الْأُمِّ) وَإِنْ عَلَا (أَوْلَى مِنْ وَلَدِ الْأَخِ وَالْأَخْتِ) اعْتِبَاراً بِالْعَصَبَاتِ، قَالَ «الزَّاهِدِيُّ» وَ«الْإِسْبِجَائِيُّ»: هَذَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَا: وَلَدُ الْأَخِ وَالْأَخْتِ أَوْلَى، وَرَجَّحَا دَلِيلَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَاخْتَارَهُ «النَّسْفِيُّ» وَغَيْرُهُ. «تَصْحِيحٌ».

(وَالْمُعْتَقُ أَحَقُّ) مِنْ ذَوِي الْأَرْحَامِ (بِالْفَاضِلِ عَنْ سَهْمِ ذَوِي السَّهَامِ إِذَا لَمْ تَكُنْ عَصْبَةً سِوَاهُ) وَكَذَلِكَ عَصْبَتُهُ بَعْدَهُ كَمَا مَرَّ.

(وَمَوْلَى الْمَوَالَةِ يَرِثُ) مِمَّنْ وَالَاهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ سِوَاهُ.

وَإِذَا تَرَكَ الْمُعْتِقُ أَبَا مَوْلَاهُ وَأَبْنَ مَوْلَاهُ فَمَالَهُ لِلْأَبْنِ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: لِلْأَبِ  
السُّدُسُ وَالْبَاقِي لِلْأَبْنِ، فَإِنْ تَرَكَ جَدَّ مَوْلَاهُ وَأَخَ مَوْلَاهُ فَالْمَالُ لِلْجَدِّ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»،  
وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: هُوَ بَيْنَهُمَا.

وَلَا يَبِيعُ الْوَلَاءُ وَلَا يُوهَبُ.

(وَإِذَا تَرَكَ الْمُعْتِقُ أَبَ مَوْلَاهُ وَأَبْنَ مَوْلَاهُ فَمَالَهُ لِلْأَبْنِ) وحده عند «أبي حنيفة» و«محمد»؛  
لأن ولاء العتاقة تعصيب، والأبْنُ مقدَّم على الأب في التعصيب (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: لِلْأَبِ  
السُّدُسُ، وَالْبَاقِي لِلْأَبْنِ) اعتباراً بالإرث، قال «الإسبيجاني»: الصحيح قولهما. «تصحیح» (فَإِنْ  
تَرَكَ جَدَّ مَوْلَاهُ وَأَخَ مَوْلَاهُ فَالْمَالُ لِلْجَدِّ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ: هُوَ بَيْنَهُمَا) قال  
«الإسبيجاني» و«الزاهدي»: هذا بناء على اختلافهم في الميراث، وقد مر، قلت: وقد مر أن  
الفتوى على «قول الإمام». «تصحیح».

(وَلَا يَبِيعُ الْوَلَاءُ وَلَا يُوهَبُ)؛ لحديث: «الْوَلَاءُ لُحْمَةٌ كُلُّهَا نَسَبٌ لَا يَبِيعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا  
يُورَثُ»<sup>(١)</sup>.

ولما أتم الكلام على أحكام الفرائض أخذ في الكلام على كيفية تقسيمها بين مستحقيها،  
فقال:

(١) أخرجه الحاكم ٣٤١/٤ والبيهقي ٢٩٢/١٠ والشافعي في «مسنده» ١٢٣٢ كلهم من طريق الشافعي عن  
محمد بن الحسن عن أبي يوسف القاضي عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر، مرفوعاً.  
قال الحاكم: صحيح الإسناد. وتعقبه الذهبي بقوله: «قلت: بالدبوس». ثم أخرجه الحاكم من وجه آخر  
عن ابن عمر مرفوعاً. وسكت عليه. وكذا سكت الذهبي. وقول الذهبي بالدبوس: أي غير صحيح.  
وقال البيهقي عقب حديث أبي يوسف القاضي عن ابن دينار قال أبو بكر النيسابوري: هذا خطأ. إنما رواه  
الثقة عن الحسن مرسلاً ثم قال البيهقي: وقد روي من أوجه أخرى كلها ضعيفة ثم أخرجه من طريق  
ضمرة عن الثوري عن ابن دينار به. وقال لم: يرويه عن سفيان هكذا إلا ضمرة. وقد رواه الفريابي عن  
ضمرة كما رواه الجماعة حديث النهي عن بيع الولاء وهبته. وأخرجه البيهقي من وجه آخر وقال: هذا  
وهم من يحيى بن سليم لأن هذا الإسناد معروف في حديث النهي عن بيع الولاء وقال الترمذي: سألت  
البخاري فقال: أخطأ يحيى بن سليم فيه ثم ذكر طرقاً أخرى ضعيفة أهد فهذا حديث فيه ضعف وقد ذكر  
الزيلعي في نصب الراية ١٥٢/٤ عن البيهقي قوله: أصح ما فيه عن الحسن مرسلاً.

## حساب الفرائض

إِذَا كَانَ فِي الْمَسْأَلَةِ نِصْفٌ وَنِصْفٌ، أَوْ نِصْفٌ وَمَا بَقِيَ، فَأَصْلُهَا مِنْ اثْنَيْنِ، وَإِنْ كَانَ فِيهَا ثُلُثٌ وَمَا بَقِيَ، أَوْ ثُلَثَانِ وَمَا بَقِيَ فَأَصْلُهَا مِنْ ثَلَاثَةٍ، وَإِنْ كَانَ رُبْعٌ وَمَا بَقِيَ أَوْ رُبْعٌ وَنِصْفٌ فَأَصْلُهَا مِنْ أَرْبَعَةٍ، وَإِنْ كَانَ ثُمْنٌ وَمَا بَقِيَ، أَوْ ثُمْنٌ وَنِصْفٌ وَمَا بَقِيَ فَأَصْلُهَا مِنْ ثَمَانِيَةٍ، وَإِذَا كَانَ سُدُسٌ وَمَا بَقِيَ أَوْ نِصْفٌ وَثُلُثٌ أَوْ سُدُسٌ فَأَصْلُهَا مِنْ سِتَّةٍ، وَتَعُولُ إِلَى سَبْعَةٍ وَثَمَانِيَةٍ وَتِسْعَةٍ وَعَشْرَةٍ.

## حساب الفرائض

وهذه ترجمة للأصول التي يحتاج إليها الْفَرَضِيُّونَ في تصحيح المسائل، وقسمة الفروض على مستحقيها، وفي مخارج الفروض المذكورة في القرآن العظيم.

واعلم أن مخرج كل فرض مفرد أقل عدد يكون ذلك الفرض منه واحداً صحيحاً، ومخرج الفرض المكرر هو مخرج الفرض المفرد؛ فالنصف من اثنين، والثلث من ثلاثة، وكذا الثلثان، وهكذا.

ثم اعلم أن الفروض المقدرة نوعان: النصف، والثلثان، ونصفهما ونصف نصفهما كما سبق: فإن لم يختلط أحد النوعين في الآخر كان أصل المسألة من مخرج أدق فرض فيها، وإن اختلط أحد النوعين في الآخر: فإن اختلط النصف بالنوع الثاني كله أو بعضه، فالمسألة من ستة، وإن اختلط الربع كذلك فمن اثني عشر، وإن اختلط الثمن كذلك فمن أربعة وعشرين. وقد أخذ المصنف في بيان ذلك فقال:

(إِذَا كَانَ فِي الْمَسْأَلَةِ نِصْفٌ وَنِصْفٌ) كزوج وأخت شقيقة أو لأب (أَوْ نِصْفٌ وَمَا بَقِيَ) كبنت وأخت شقيقة أو لأب (فَأَصْلُهَا مِنْ اثْنَيْنِ، وَإِذَا كَانَ) فِي الْمَسْأَلَةِ (ثُلُثٌ وَمَا بَقِيَ) كأم وأخ شقيق أو لأب، أو ثلث وثلثان كأخوين لأم وأختين لأبوين أو لأب (أَوْ ثُلَثَانِ وَمَا بَقِيَ) كبنتين وعم (فَأَصْلُهَا مِنْ ثَلَاثَةٍ، وَإِنْ كَانَ) فِي الْمَسْأَلَةِ (رُبْعٌ وَمَا بَقِيَ) كزوج وعم (أَوْ رُبْعٌ وَنِصْفٌ) كزوج وبنت (فَأَصْلُهَا مِنْ أَرْبَعَةٍ، وَإِنْ كَانَ) فِي الْمَسْأَلَةِ (ثُمْنٌ وَمَا بَقِيَ) كزوجة وابن (أَوْ ثُمْنٌ وَنِصْفٌ وَمَا بَقِيَ) كزوجة وبنت وعم (فَأَصْلُهَا مِنْ ثَمَانِيَةٍ، وَإِذَا كَانَ) فِي الْمَسْأَلَةِ (سُدُسٌ وَمَا بَقِيَ) كجدة وعم أو سدس وثلث وما بقي كأم وولدي أم وعم، أو سدس ونصف وما بقي كجدة وزوج وعم (أَوْ نِصْفٌ وَثُلُثٌ) وما بقي كأم وأخت شقيقة أو لأب وعم (أَوْ) نصف (وَسُدُسٌ) وما بقي كأم وبنت وعم (فَأَصْلُهَا مِنْ سِتَّةٍ، وَ) قد (تَعُولُ) الستة (إِلَى سَبْعَةٍ) كزوج وأختين لأب (وَ) إلى (ثَمَانِيَةٍ) كزوج وثلاث أخوات متفرقة (وَ) إلى (تِسْعَةٍ) كزوج وأختين لأب وأختين لأم (وَ) إلى (عَشْرَةٍ) كزوج وأم وأختين لأب وأختين لأم.



وَأِنْ كَانَ مَعَ الرَّبْعِ ثَلَاثٌ أَوْ سُدُسٌ فَاصْلُهَا مِنْ أَثْنِي عَشَرَ، وَتَعُولُ إِلَى ثَلَاثَةِ عَشَرَ، وَخَمْسَةِ عَشَرَ وَسَبْعَةَ عَشَرَ.

وَإِذَا كَانَ مَعَ الثَّمَنِ ثَلَاثَانِ أَوْ سُدُسٌ فَاصْلُهَا مِنْ أَرْبَعَةِ وَعِشْرِينَ وَتَعُولُ إِلَى سَبْعَةِ وَعِشْرِينَ.

فَإِذَا انْقَسَمَتِ الْمَسْأَلَةُ عَلَى الْوَرَثَةِ فَقَدْ صَحَّتْ، وَإِنْ لَمْ تَنْقَسِمِ سَهَامُ فَرِيقٍ عَلَيْهِمْ فَاضْرِبْ عَدَدَهُمْ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوَّلِهَا إِنْ كَانَتْ عَائِلَةً، فَمَا خَرَجَ فِيمَنُ تَصِيحُ الْمَسْأَلَةِ، كَأَمْرَأَةٍ وَأَخَوَيْنِ: لِلْمَرْأَةِ الرَّبْعُ سَهْمٌ، وَلِلْأَخَوَيْنِ مَا بَقِيَ، وَهِيَ ثَلَاثَةُ أَسْهُمٍ لَا تَنْقَسِمُ عَلَيْهِمَا فَاضْرِبْ أَثْنَيْنِ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ فَتَكُونُ ثَمَانِيَّةً، وَمِنْهَا تَصِيحُ.

(وَإِنْ كَانَ مَعَ الرَّبْعِ ثَلَاثٌ) كزوجة وأم (أو) كان مع الربع (سُدُسٌ) كزوجة وأخ لأم (فَاصْلُهَا مِنْ أَثْنِي عَشَرَ، وَ) قد (تَعُولُ) الاثنا عشر (إِلَى ثَلَاثَةِ عَشَرَ) كزوجة وثلاث أخوات متفرقة (وَ) إِلَى (خَمْسَةِ عَشَرَ) كالمسألة السابقة بزيادة أخت أخرى من أم (وَ) إِلَى (سَبْعَةِ عَشَرَ) كما لو كان معهن أم أيضاً.

(وَإِذَا كَانَ مَعَ الثَّمَنِ ثَلَاثَانِ) كزوجة وبتين (أو) كان مع الثمن (سُدُسٌ) كزوجة وأم وابن (فَاصْلُهَا مِنْ أَرْبَعَةِ وَعِشْرِينَ، وَ) قد (تَعُولُ إِلَى سَبْعَةِ وَعِشْرِينَ) كزوجة وبتين وأبوين.

(فَإِنْ انْقَسَمَتِ الْمَسْأَلَةُ) الحادثة (عَلَى الْوَرَثَةِ) من غير كسر (فَقَدْ صَحَّتِ الْمَسْأَلَةُ) من أصلها؛ لحصول المقصود بحصول الانقسام من غير كسر في السهام (وَإِنْ لَمْ يَنْقَسِمِ سَهَامُ فَرِيقٍ) من الورثة (عَلَيْهِمْ) لتعدد ذلك الفريق (فَاضْرِبْ عَدَدَهُمْ) أي عدد ذلك الفريق المنكسر عليه إذا لم يكن بينهما موافقة كما يأتي (فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ) إِنْ كَانَتْ عَادِلَةً (وَ) فِي (عَوَّلِهَا إِنْ كَانَتْ عَائِلَةً) ويسمى المضروب فيه عندهم جزء السهم (فَمَا خَرَجَ فِيمَنُ تَصِيحُ الْمَسْأَلَةِ) ويسمى الحاصل بالضرب التصحيح، وذلك (كَأَمْرَأَةٍ وَأَخَوَيْنِ) لآب وأم أو لآب، أصل المسألة من أربعة (لِلْمَرْأَةِ الرَّبْعُ سَهْمٌ وَلِلْأَخَوَيْنِ مَا بَقِيَ وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَسْهُمٍ) وهي (لَا تَنْقَسِمُ عَلَيْهِمَا) قسمة صحيحة ولا موافقة بينهما (فَاضْرِبْ أَثْنَيْنِ) عدد رؤوسهم (فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ) وهو أربعة (يَكُونُ) الحاصل (ثَمَانِيَّةً وَمِنْهَا تَصِيحُ) المسألة: للمرأة واحد في اثنين باثنين، وللأخوين ثلاثة في اثنين بستة لكل واحد ثلاثة، وكزوج وثلاث أخوات كذلك: أصلها في ستة، وعالت إلى سبعة، وقد انكسر سهام الأخوات عليهن، ولا موافقة بينهما، فاضرب عدد رؤوسهن - وهي ثلاثة - في أصل المسألة مع عولها - وهي سبعة - تبلغ إحدى وعشرين؛ فمنها تصح للزوج ثلاثة في ثلاثة بتسعة، وللأخوات أربعة في ثلاثة باثني عشر لكل واحدة أربعة.

وَأَنَّ وَاقٍ سِهَامُهُمْ عَدَدُهُمْ فَاضْرِبْ وَفَقْ عَدَدِهِمْ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ كَأَمْرًا وَسِتَّةَ إِخْوَةٍ، لِلْمَرْأَةِ الرَّبْعُ سَهْمٌ، وَلِلْإِخْوَةِ ثَلَاثَةٌ، فَاضْرِبْ وَفَقْ عَدَدِهِمْ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ يَكُونُ ثَمَانِيَّةً، وَمِنْهَا تَصَحُّ.

وَأَنَّ لَمْ تَنْقَسِمَ سِهَامُ فَرِيقَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ، فَاضْرِبْ أَحَدَ الْفَرِيقَيْنِ فِي الْآخِرِ ثُمَّ مَا اجْتَمَعَ فِي الْفَرِيقِ الثَّلَاثِ، ثُمَّ مَا اجْتَمَعَ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ، فَإِنَّ تَسَاوَتِ الْأَعْدَادِ أَجْزَأُ أَحَدُهُمَا

(وَأَنَّ وَاقٍ سِهَامُهُمْ) أي سهام الفريق المنكسر عليهم (عَدَدُهُمْ فَاضْرِبْ وَفَقْ عَدَدِهِمْ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ) إن كانت عادلة وعولها إن كانت عاتلة كما مر، وذلك (كَأَمْرًا وَسِتَّةَ إِخْوَةٍ) لأب وأم أو لأب: أصل المسألة من أربعة (لِلْمَرْأَةِ الرَّبْعُ سَهْمٌ، وَلِلْإِخْوَةِ ثَلَاثَةٌ) وهي لا تنقسم عليهم، لكن بينهما موافقة بالثلث (فَاضْرِبْ ثُلُثَ عَدَدِهِمْ) وهو اثنان (فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ) وهو أربعة يكن الحاصل ثمانية (وَمِنْهَا تَصَحُّ الْمَسْأَلَةُ) للمرأة واحد في اثنين باثنين، وللإخوة ثلاثة في اثنين بستة لكل واحد منهم واحد، وكزوج وأبوين وست بنات؛ أصلها من اثني عشر، وتعود إلى خمسة عشر، وينكسر سهام البنات عليهن، وبينهما موافقة بالنصف، فاضرب وفق الرؤوس - وهو ثلاثة - في أصل المسألة مع عولها يكن الحاصل خمسة وأربعين، ومنها تصح: للزوج ثلاثة في ثلاثة تسعة، وللأبوين أربعة في ثلاثة باثني عشر لكل واحد ستة، وللبنات ثمانية في ثلاثة بأربعة وعشرين لكل واحدة أربعة.

ولما فرغ من النظر بين السهام والرؤوس أخذ في النظر بين الرؤوس والرؤوس على أربعة أصول؛ لأنه إما أن يتباين أو يتماثل أو يتداخل أو يتوافق، ونَبَّه على الأول بقوله: (وَأَنَّ لَمْ تَنْقَسِمَ سِهَامُ فَرِيقَيْنِ) من الورثة (أَوْ أَكْثَرَ) وكان بين العددين مباينة (فَاضْرِبْ أَحَدَ الْفَرِيقَيْنِ): أي عدد رؤوس أحد الفريقين (فِي) عدد رؤوس (الْآخَرِ، ثُمَّ) اضرب (مَا اجْتَمَعَ) بالضرب (فِي الْفَرِيقِ الثَّلَاثِ) إن كان، ثُمَّ ما اجتمع في الرابع إن كان، وهذا غايته بالاستقراء (ثُمَّ) اضرب (مَا اجْتَمَعَ) بضرب رؤوس الفرق، ويسمى جزء السهم كما مر (فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ) والحاصل هو «التصحيح»، ومثال من ذلك: ثلاث زوجات وأخوان، أصل المسألة من أربعة: للزوجات سهم لا ينقسم عليهن، وللأخوين ثلاثة لا تنقسم عليهما، وبين الثلاثة والاثنين تباين، فاضرب الاثنين في الثلاثة بستة، وهي في أصل المسألة؛ يكن الحاصل أربعة وعشرين، ومنها تصح: كان للزوجات واحد في ستة بستة لكل واحدة اثنان، وللأخوين ثلاثة في ستة بثمانية عشر لكل واحد تسعة.

ونبه على الثاني بقوله: (فَإِنَّ تَسَاوَتِ الْأَعْدَادِ) أي تماثلت (أَجْزَأُ أَحَدُهُمَا) أي ضرب أحد

عَنِ الْآخِرِ، كَامِرَاتَيْنِ وَأَخَوَيْنِ، فَاضْرِبِ اثْنَيْنِ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ.

فَإِنْ كَانَ أَحَدُ الْعَدَدَيْنِ جُزْءًا مِنَ الْآخِرِ أَغْنَى الْأَكْثَرُ عَنِ الْأَقْلِ كَأَرْبَعِ نِسْوَةٍ وَأَخَوَيْنِ، إِذَا ضَرَبْتَ الْأَرْبَعَةَ أَجْزَاكَ عَنِ الْأَخَوَيْنِ.

وَإِنْ وَافَقَ أَحَدُ الْعَدَدَيْنِ الْآخَرَ ضَرَبْتَ وَفَّقَ أَحَدَهُمَا فِي جَمِيعِ الْآخِرِ، ثُمَّ مَا اجْتَمَعَ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ، كَأَرْبَعِ نِسْوَةٍ وَأَخْتٍ وَسِتَّةِ أَعْمَامٍ، فَالْسِتَّةُ تُوَافِقُ الْأَرْبَعَةَ بِالنِّصْفِ، فَاضْرِبِ نِصْفَ أَحَدِهِمَا فِي جَمِيعِ الْآخِرِ، ثُمَّ مَا اجْتَمَعَ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ تَكُونُ ثَمَانِيَةً وَأَرْبَعِينَ، وَمِنْهَا تَصِحُّ.

المتماثلين (عَنْ) ضرب (الآخر)؛ لأنه بضرب أحدهما ينجر الكسر فيهما، وذلك (كَامِرَاتَيْنِ وَأَخَوَيْنِ) لَابٍ وَأُمٍّ أَوْ لَابٍ، أصل المسألة من أربعة للمرأتين سهم واحد لا ينقسم عليهما، وللأخوين ثلاثة لا تنقسم عليهما أيضاً، وبين رؤوس الفريقين مماثلة (فَاضْرِبِ الْاِثْنَيْنِ) أحد رؤوس الفريقين (فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ) وهو أربعة؛ يكن الحاصل ثمانية، ومنها تصح المسألة؛ كان للمرأتين واحد في اثنين باثنين لكل واحدة واحد، وكان للأخوين ثلاثة في اثنين بستة لكل واحد ثلاثة.

ونبه على الثالث بقوله: (فَإِنْ كَانَ أَحَدُ الْعَدَدَيْنِ) داخلاً في الآخر، بأن كان (جُزْءًا مِنَ الْآخِرِ أَغْنَى الْأَكْثَرُ) أي ضرب الأكثر منهما (عَنْ) ضرب (الأقل)؛ لدخول الأقل في الأكثر، وذلك (كَأَرْبَعِ نِسْوَةٍ وَأَخَوَيْنِ) لَابٍ وَأُمٍّ أَوْ لَابٍ، أصل المسألة من أربعة: للنسوة سهم واحد لا ينقسم عليهن، وللأخوين ثلاثة أسهم لا تنقسم عليهما أيضاً، وعدد أحد الفريقين جزء من الآخر، فيغنى ضرب الأكثر عن الأقل؛ ففي المثال المذكور (إِذَا ضَرَبْتَ الْأَرْبَعَةَ) عدد رؤوس النسوة في أصل المسألة (أَجْزَاكَ) ذلك (عَنْ) ضربه في رؤوس (الأخوين) ثم في المسألة؛ لحصول الانجبار مع الاختصار.

ونبه على الرابع بقوله: (وَإِنْ وَافَقَ أَحَدُ الْعَدَدَيْنِ) العدد (الآخر) بجزء من الأجزاء (ضَرَبْتَ وَفَّقَ أَحَدَهُمَا فِي جَمِيعِ الْآخِرِ، ثُمَّ) ضربت (مَا اجْتَمَعَ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ) يحصل «التصحيح»، وذلك (كَأَرْبَعَةِ نِسْوَةٍ وَأَخْتٍ) لَابٍ وَأُمٍّ أَوْ لَابٍ (وَسِتَّةِ أَعْمَامٍ) أصل المسألة من أربعة: للنسوة سهم لا ينقسم عليهن، وللاخت سهمان، وللاعمام سهم لا ينقسم عليهم أيضاً؛ فيكون الرؤوس المنكسرة عليها أربعة وستة (فَالْسِتَّةُ تُوَافِقُ الْأَرْبَعَةَ بِالنِّصْفِ، فَاضْرِبِ نِصْفَ أَحَدِهِمَا) أي الأربعة والستة (فِي جَمِيعِ الْآخِرِ) يكن الحاصل اثني عشر (ثُمَّ) اضرب الحاصل (فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ يَكُنِ) الحاصل (ثَمَانِيَةً وَأَرْبَعِينَ، وَمِنْهَا تَصِحُّ) المسألة؛ كان للنسوة واحد في اثني عشر

فَإِذَا صَحَّتِ الْمَسْأَلَةُ فَاضْرِبْ سِهَامَ كُلِّ وَارِثٍ فِي التَّرَكَةِ، ثُمَّ اقْسِمَ مَا اجْتَمَعَ عَلَى مَا صَحَّتْ مِنْهُ الْفَرِيضَةُ يَخْرُجُ حَقُّ ذَلِكَ الْوَارِثِ.

وَإِذَا لَمْ تُقَسَّمِ التَّرَكَةُ حَتَّى مَاتَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ، فَإِنْ كَانَ مَا يُصِيبُهُ مِنَ الْمَيِّتِ الْأَوَّلِ يَنْقَسِمُ عَلَى وَرَثَتِهِ فَقَدْ صَحَّتِ الْمَسْأَلَتَانِ مِمَّا صَحَّتِ الْأُولَى، وَإِنْ لَمْ يَنْقَسِمِ صَحَّتْ فَرِيضَةُ الْمَيِّتِ الثَّانِي بِالطَّرِيقَةِ الَّتِي ذَكَرْنَاهَا، ثُمَّ ضَرَبْتَ إِحْدَى الْمَسْأَلَتَيْنِ فِي الْأُخْرَى إِنْ

بِاثْنِي عَشَرَ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ ثَلَاثَةً، وَكَانَ لِلْأَخْتِ سَهْمَانِ فِي اثْنِي عَشَرَ بِأَرْبَعَةٍ وَعَشْرِينَ، وَكَانَ لِلْأَعْمَامِ سَهْمٌ فِي اثْنِي عَشَرَ بِاثْنِي عَشَرَ لِكُلِّ وَاحِدٍ اثْنَانِ.

(فَإِذَا صَحَّتِ الْمَسْأَلَةُ) بِالطَّرِيقِ الْمَارَةِ وَأَرَدْتَ مَعْرِفَةَ مَا يَخْصُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ التَّرَكَةِ حَيْثُ كَانَتْ ذَرَاهِمُ أَوْ دَنَانِيرُ أَوْ نَحْوَهُمَا (فَاضْرِبْ سِهَامَ كُلِّ وَارِثٍ) مِنَ التَّصْحِيحِ (فِي) جَمِيعِ (التَّرَكَةِ)، ثُمَّ اقْسِمَ مَا اجْتَمَعَ) بِالضَّرْبِ (عَلَى مَا صَحَّتْ مِنْهُ الْفَرِيضَةُ) أَيِ التَّصْحِيحِ (يَخْرُجُ) بِالْقِسْمَةِ (حَقُّ ذَلِكَ الْوَارِثِ) فِي الْمَسْأَلَةِ السَّابِقَةِ لَوْ فَرَضْنَا التَّرَكَةَ سِتَّةً وَتِسْعِينَ، وَقَدْ كَانَ لِلزَّوْجَاتِ مِنَ «التَّصْحِيحِ» لِكُلِّ وَاحِدَةٍ ثَلَاثَةً؛ فَاضْرِبِ الثَّلَاثَةَ فِي السِتَّةِ وَالتَّسْعِينَ يَكُنِ الْحَاصِلُ مِائَتَيْنِ وَثَمَانِيَةً وَثَمَانِينَ، اقْسِمِهَا عَلَى ثَمَانِيَةٍ وَأَرْبَعِينَ يَخْرُجُ سِتَّةٌ؛ فَهِيَ لَهَا؛ وَكَذَلِكَ بَقِيَّةُ الزَّوْجَاتِ. وَكَانَ لِلْأَخْتِ أَرْبَعَةَ وَعِشْرُونَ أَضْرِبْهَا فِي السِتَّةِ وَالتَّسْعِينَ يَكُنِ الْحَاصِلُ أَلْفَيْ ثَلَاثِمِائَةٍ وَأَرْبَعَةٍ، اقْسِمِهَا عَلَى ثَمَانِيَةٍ وَأَرْبَعِينَ يَخْرُجُ ثَمَانِيَةٌ وَأَرْبَعُونَ؛ فَهِيَ لَهَا. وَكَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْأَعْمَامِ سَهْمَانِ أَضْرِبْهُمَا فِي السِتَّةِ وَالتَّسْعِينَ يَكُنِ الْحَاصِلُ مِائَةً وَاثْنَيْنِ وَتِسْعِينَ، اقْسِمِهَا عَلَى ثَمَانِيَةٍ وَأَرْبَعِينَ يَخْرُجُ أَرْبَعَةٌ؛ فَهِيَ لَهُ؛ وَمِثْلُهُ بَقِيَّةُ الْأَعْمَامِ، وَجُمْلَةُ ذَلِكَ سِتَّةٌ وَتِسْعُونَ.

\* \* \*

وَلَمَّا أَنْهَى الْكَلَامَ عَلَى حِسَابِ الْفَرَائِضِ أَخَذَ فِي الْكَلَامِ عَلَى كَيْفِيَّةِ عَمَلِ الْمَنَاسَخَةِ فَقَالَ: (وَإِذَا لَمْ تُقَسَّمِ التَّرَكَةُ حَتَّى مَاتَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ) عَمِنَ فِي الْمَسْأَلَةِ فَقَطْ، أَوْ عَنِ غَيْرِهِمْ فَقَطْ، أَوْ عَنْهُمَا، وَأَرَدْتَ تَصْحِيحَ مَسْأَلَتَهُمَا مَعًا؛ فَطَرِيقُهُ أَنْ تَصَحِّحَ مَسْأَلَةَ الْمَيِّتِ الْأَوَّلِ بِالطَّرِيقِ الْمَارَةِ، وَتَنْتَظِرَ مَا خَصَّ الْمَيِّتَ الثَّانِي مِنَ التَّصْحِيحِ (فَإِنْ كَانَ مَا يُصِيبُهُ مِنَ الْمَيِّتِ الْأَوَّلِ يَنْقَسِمُ عَلَى عَدَدِ وَرَثَتِهِ) أَيِ وَرَثَةِ الْمَيِّتِ الثَّانِي (فَقَدْ صَحَّتِ الْمَسْأَلَتَانِ مِمَّا) أَيِ مِنَ التَّصْحِيحِ الَّذِي (صَحَّتْ) مِنْهُ الْمَسْأَلَةُ (الْأُولَى) فَلَا يَحْتَاجُ إِلَى عَمَلٍ آخَرَ، وَكَذَلِكَ كَمَا إِذَا تَرَكَ ابْنًا وَبَتْنًا، ثُمَّ مَاتَ الْإِبْنُ عَنْ ابْنَيْنِ، الْمَسْأَلَةُ الْأُولَى مِنْ ثَلَاثَةٍ: لِلْإِبْنِ مِنْهَا اثْنَانِ، وَلِلْبَتْنِ وَاحِدٌ. وَالَّذِي أَصَابَ الْمَيِّتَ الثَّانِي يَنْقَسِمُ عَلَى وَرَثَتِهِ؛ فَاصِلُ الْمَسْأَلَتَيْنِ مِنْ ثَلَاثَةٍ (وَإِنْ لَمْ يَنْقَسِمِ) مَا يَصِيبُ الْمَيِّتَ الثَّانِي عَلَى عَدَدِ وَرَثَتِهِ (صَحَّتْ) أَيْضًا (فَرِيضَةً) أَيِ مَسْأَلَةِ (الْمَيِّتِ الثَّانِي بِالطَّرِيقَةِ الَّتِي ذَكَرْنَا) أَنْفَاءً (ثُمَّ ضَرَبْتَ إِحْدَى الْمَسْأَلَتَيْنِ فِي) الْمَسْأَلَةِ (الْأُخْرَى إِنْ لَمْ يَكُنْ بَيْنَ سِهَامِ الْمَيِّتِ الثَّانِي) مِنَ فَرِيضَةِ الْمَيِّتِ

لَمْ يَكُنْ بَيْنَ سَهَامِ الْمَيِّتِ الثَّانِي وَمَا صَحَّتْ مِنْهُ فَرِيضَتُهُ مُوَافَقَةً، فَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا مُوَافَقَةً فَاضْرِبِ الْمَسْأَلَةَ الثَّانِيَةَ فِي الْأُولَى، فَمَا اجْتَمَعَ صَحَّتْ مِنْهُ الْمَسْأَلَتَانِ.

وَكُلُّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى مَضْرُوبٌ فِي وَفْقِ الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ، وَمَنْ كَانَ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ مَضْرُوبٌ فِي وَفْقِ تَرَكَةِ الْمَيِّتِ الثَّانِي.

وَإِذَا صَحَّتْ مَسْأَلَةُ الْمُنَاسَخَةِ، وَأَرَدْتَ مَعْرِفَةَ مَا يُصِيبُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْ حَبَّاتِ

الأول (وَمَا صَحَّتْ مِنْهُ فَرِيضَتُهُ) أي فريضة الميت الثاني (مُوَافَقَةً، فَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا مُوَافَقَةً فَاضْرِبِ الْمَسْأَلَةَ الثَّانِيَةَ) أي وفقها (في) جميع المسألة (الأولى) أو بالعكس (فَمَا اجْتَمَعَ) بالضرب (صَحَّتْ مِنْهُ الْمَسْأَلَتَانِ) ويسمى ذلك في اصطلاحهم الجامعة، فإن مات ثالث، فاجعل له مسألة أيضاً، واجعل الجامعة مكان التصحيح الأول، واجعل التصحيح الثالث مكان الثاني، وتتم العمل كما ذكر، وهكذا إن مات رابع، وهلم جرا، ومثال ذلك: زوج وابن وأبوان، ثم مات الابن عن ابن وأبيه وجدته؛ فالأولى من اثني عشر: للزوج ثلاثة، وللأبوين أربعة، وللابن خمسة، ومسألة الثاني من ستة، وسهامه من الأول خمسة، وهي لا تنقسم على مسأله، وبينهما مباينة، فتضرب مُصَحَّحَ الثاني - وهو ستة - في مصحح الأولى - وهو اثنا عشر - يكن الحاصل اثنين وسبعين، ومنه تصح المسألتان.

ثم ذكر كيفية أخذ كل من الورثة ما يخصه من الجامعة، فقال: (وَكُلُّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى) فهو (مَضْرُوبٌ) يعني يأخذه مضروباً (في وَفْقِ الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ) عند الموافقة، أو في كلها عند المباينة (وَمَنْ كَانَ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ) فهو (مَضْرُوبٌ في وَفْقِ تَرَكَةِ الْمَيِّتِ الثَّانِي) عند الموافقة، أو في كلها عند المباينة، وَمَنْ كَانَ لَهُ شَيْءٌ مِنْهُمَا أَخَذَهُ مَضْرُوباً في وفقهما عند الموافقة، أو في كل منهما عند المباينة؛ ففي المسألة السابقة للزوج في الأولى ثلاثة في ستة بثمانية عشر، ومن الثانية واحد في خمسة بخمسة، ومجموعها ثلاثة وعشرون، وللأب من الأولى فقط اثنان في ستة باثني عشر، وللأم من الأولى اثنان في ستة باثني عشر، ومن الثانية واحد في خمسة بخمسة، ومجموعهما سبعة عشر، وللابن من الثانية فقط أربعة في خمسة بعشرين. ومجموع ذلك اثنان وسبعون. وعلى هذا فقس.

وقد جرت عادة الفرضيين إذا انتهوا من عمل المناسخة أو غيرها من المسائل أن يحولوا ذلك إلى القيراط أو الأدق منه، وهو الحبة؛ فذكر المصنف كيفية ذلك بقوله: (وَإِذَا صَحَّتْ مَسْأَلَةُ الْمُنَاسَخَةِ) بالطرق المارة، ومثلها وغيرها من المسائل (وَأَرَدْتَ مَعْرِفَةَ مَا يُصِيبُ كُلَّ وَاحِدٍ) من الورثة (مِنْ حَبَّاتِ الدَّرْهِمِ) جمع حبة، وهي الشعيرة المتوسطة التي لم تقشر وقُطِعَ من طرفها ما دَقَّ وطال، ونسبتها إلى القيراط ثلث. واعلم أن القيراط في عُرف أهل الحجاز واليمن ومصر

الذَّهْرَمَ ، قَسَمْتَ مَا صَحَّتْ مِنْهُ الْمَسْأَلَةُ عَلَى ثَمَانِيَةٍ وَأَرْبَعِينَ ، فَمَا خَرَجَ أَخَذَتْ لَهُ مِنْ سِيَّهَامٍ كُلِّ وَارِثٍ حَبَّةً .

والشام والمغرب عبارة عن جزء من أربعة وعشرين جزءاً من الواحد، فحبَّات الواحد عندهم اثنان وسبعون حبة، وفي عرف أهل العراق ونواحيها عبارة عن جزء من عشرين جزءاً من الواحد، وعلى هذا فرَّع كثير من المتقدمين «كالموصلية» وصاحب «المختار» في شرحه «الاختيار» وغيره؛ فحبَّات الواحد عندهم ستون حبة، وفي عرف آخرين عبارة عن جزء من ستة عشر جزءاً من الواحد؛ فحبَّات الواحد عندهم ثمانية وأربعون حبة، وعليه فرَّع المصنف بقوله: (قَسَمْتَ مَا صَحَّتْ مِنْهُ الْمَسْأَلَةُ عَلَى ثَمَانِيَةٍ وَأَرْبَعِينَ) التي هي مخرج الحبة (فَمَا خَرَجَ) بالقسمة فهو الحبة؛ فإذا أردت معرفة مقدار حبات كل واحد من الورثة (أَخَذَتْ لَهُ) أي لذلك الخارج بالقسمة وهو الحبة (مِنْ سِيَّهَامٍ كُلِّ وَارِثٍ) بكل قدر ما يقابله (حَبَّةً) وذلك بأن تقسم ما لكل وارث من التصحيح على الخارج بالقسمة، أعني الحبة؛ فيكون كل واحد من الخارج بالقسمة عليه حبة؛ فجملة الخارج بالقسمة هو حبات ذلك الوارث، ففي المسألة المتقدمة صَحَّتْ من اثنين وسبعين؛ فإذا قسمنا ذلك على ثمانية وأربعين كان الخارج بالقسمة واحداً ونصفاً، وهو حبة، فاقسم ما لكل وارث عليه يكن الخارج جملة ما له من الحبات؛ فالزوج له ثلاثة وعشرون اقسامها على واحد ونصف يكن الخارج خَمْسَةً عَشَرَ وثلاثاً، وللأب اثنا عشر اقسامها عليه يكن الخارج ثمانية، وللأم سبعة عشر اقسامها عليه يكن الخارج أَحَدَ عَشَرَ وثلاثاً، وللأبن عشرون اقسامها عليه يكن الخارج ثلاثة عشر وثلاثاً. والله سبحانه وتعالى أعلم.

\* \* \*

قال مؤلفه حفظه الله: قد تم بحمد الله تعالى وَقْتُ الضُّحَى الكبرى من يوم الاثنين ثالثَ عَشَرَ شهر رمضان المبارك سنة ست وستين ومائتين وألف، من هجرة المصطفى الموصوف بأكمل وصف، على يد جامعته الحقيق الجاني، كثير الأمانى، عبد الغنى الغنيمي الميداني، غفر الله له ولوالديه، وأحبابه ومن له حَقُّ عليه، وأحسن إليهم وإليه! وَبَيَّنَّا بالقول الثابت عند الخاتمة ويوم الوقوف بين يديه! والحمد لله الذي بنعمته تَتِمُّ الصالحات، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه وأزواجه الطاهرات، صلاة وسلاماً دائماً دائمين ما تعاقبت الأوقات، وتواصلت البركات، آمين.

وقد تم - بعون الله تعالى وتيسيره - مراجعة وتخريج أحاديث الجزء الثالث من كتاب «اللباب، في شرح الكتاب» وهو شرح «الميداني» على «القدوري»، وتحقيقه بالرجوع إلى أصوله التي نقل عنها؛ وبه تمام الكتاب. والله سبحانه المسؤول أن ينفع به على قدر الإخلاص فيه، إنه أكرم مسؤول. وصلى الله على خاتم الأنبياء وصفوة المرسلين سيدنا محمد بن عبد الله، وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً دائماً بدوام ملك الله.

## المراجع والمصادر

- ١ - صحيح البخاري . بترقيم فؤاد عبد الباقي طبع دار المعرفة .
- ٢ - صحيح مسلم . بترقيم فؤاد عبد الباقي طبع دار إحياء التراث العربي .
- ٣ - سنن أبي داود بترقيم محيي الدين عبد الحميد طبع دار إحياء السنة النبوية .
- ٤ - سنن الترمذي بترقيم أحمد شاكر ثم فؤاد عبد الباقي ثم إبراهيم عطوة عوض . طبع إحياء التراث العربي .
- ٥ - سنن النسائي جزء وصفحة . طبع دار القلم .
- ٦ - سنن ابن ماجة بترقيم فؤاد عبد الباقي طبع دار الفكر .
- ٧ - سنن الدارمي جزء وصفحة طبع دار الفكر .
- ٨ - مسند أحمد جزء وصفحة . طبع دار صادر .
- ٩ - مسند الطيالسي بترقيم دار الباز طبع دار المعرفة .
- ١٠ - صحيح ابن حبان بترقيم شعيب الأرنؤوط طبع مؤسسة الرسالة .
- ١١ - مستدرك الحاكم جزء وصفحة طبع دار المعرفة .
- ١٢ - سنن الدارقطني طبع مكتبة المتنبي .
- ١٣ - سنن البيهقي طبع دار الفكر .
- ١٤ - موطأ الإمام مالك بترقيم فؤاد عبد الباقي طبع دار الكتب العلمية .
- ١٥ - مسند الشافعي طبع دار الكتب العلمية .
- ١٦ - مجمع الزوائد طبع دار الكتاب العربي .
- ١٧ - مسند الفردوس للديلملي طبع دار الكتب العلمية .
- ١٨ - الكامل لابن عدي طبع دار الفكر .
- ١٩ - العلل المتناهية لابن الجوزي طبع دار الكتب العلمية .
- ٢٠ - سيرة ابن هشام طبع دار المكتبة التوفيقية .
- ٢١ - المنتقى لابن الجارود بترقيم عبد الله عمر البارودي طبع دار الجنان .
- ٢٢ - المطالب العالية لابن حجر بترقيم حبيب الرحمن الأعظمي طبع دار المعرفة .

وهناك مراجع ومصادر حديثة أخرى

والمراجع اللغوية المعتمدة في هذا العمل :

- ١ - القاموس المحيط طبع دار الفكر .
- ٢ - مختار الصحاح للرازي طبع دار الكتاب العربي .
- ٣ - المغرب للمطرزي طبع مكتبة أسامة بن زيد .
- ٤ - المصباح المنير للفيومي طبع دار الفكر .

### كتب الرجال المعتمدة

- ١ - الجرح والتعديل للرازي .
- ٢ - الكامل في الضعفاء لابن عدي .
- ٣ - الضعفاء للعقيلي .
- ٤ - المجروحون لابن حبان .
- ٥ - ميزان الاعتدال للذهبي .
- ٦ - لسان الميزان لابن حجر .
- ٧ - تقريب التهذيب لابن حجر .
- ٨ - الضعفاء والمتروكون لابن الجوزي .

### الكتب المعتمدة في الحكم على الحديث

- ١ - نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية للإمام الحافظ جمال الدين الزيلعي رحمه الله .
  - ٢ - الدراية في تلخيص نصب الراية لابن حجر .
  - ٣ - تلخيص الحبير في تخريج الرافعي لابن حجر .
  - ٤ - العلل المتناهية في الأحاديث الواهية لابن الجوزي .
  - ٥ - العلل لابن أبي حاتم الرازي .
- وغير ذلك من المراجع والمصادر . هذا والله أسأل أن يتقبل عملي هذا إنه خير سميع وخير مجيب وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين . وكتبه : عبد الرزاق المهدي .



## فهرس الجزء الثالث من «اللباب، في شرح الكتاب»

١٦٧	كتاب القسمة	٥	كتاب العتق
١٧٧	كتاب الإكراه	١٣	باب التدبير
١٨١	كتاب السير (الجهاد)	١٤	باب الاستيلاء
١٩٥	أرض العشر وأرض الخراج	١٧	كتاب المكاتب
١٩٨	إحياء الموات	٢٣	كتاب الولاء
٢٠١	الجزية	٢٦	كتاب الجنائيات
٢٠٥	أحكام المرتد	٣٦	كتاب الديات، وما يتصل بها
٢٠٩	باب أحكام البغاة	٥٠	الكفارة
٢١٢	كتاب الحظر والإباحة	٥٠	باب القسامة
٢١٢	لبس الحرير ونحوه	٥٤	كتاب العاقل
٢١٤	التحلي بالذهب والفضة	٥٨	كتاب الحدود
٢١٤	استعمال أواني الذهب والفضة	٥٨	الزنا، وحده
	تعشير المصحف، ونقشه، ونقش	٦٧	باب حد الشرب
٢١٥	المسجد وزخرفته	٦٩	باب حد القذف
٢١٦	خصاء الآدمي، والبهائم	٧٣	كتاب السرقة، وحدها
٢١٦	من يقبل خبره ومن لا يقبل	٨١	أحكام قطاع الطريق
	نظر الرجل إلى المرأة ونظر المرأة إلى	٨٣	كتاب الأشربة
٢١٧	الرجل والمرأة	٨٦	كتاب الصيد والذبائح
٢٢٠	الاحتكار، وأحكامه. والتسعير	٩٨	كتاب الأضحية
٢٢٢	كتاب الوصايا	١٠٣	كتاب الأيمان
٢٣٤	كتاب الفرائض (الموارث)	١٢١	كتاب الدعوى
٢٣٤	معنى الفرائض والحث على تعلمها	١٤٠	كتاب الشهادة
٢٣٨	باب أقرب العصبات	١٥٣	كتاب الرجوع عن الشهادة
٢٤٠	باب الحجب	١٥٧	كتاب أدب القاضي

## المصادر والمراجع

- ١ - نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية للعلامة الزيلعي.
- ٢ - الدراية بتخريج أحاديث الهداية وهو مختصر لنصب الراية للعلامة ابن حجر.
- ٣ - تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير للعلامة ابن حجر.
- ٤ - الأصول الستة: صحيح البخاري بترقيم فؤاد عبد الباقي صحيح مسلم بترقيم فؤاد عبد الباقي سنن أبي داود بترقيم محي الدين عبد الحميد سنن النسائي على الجزء والصفحة سنن الترمذي بترقيم أحمد شاكر ومحمد فؤاد عبد الباقي وإبراهيم عطوة عوض سنن ابن ماجه بترقيم فؤاد عبد الباقي سنن الدارمي بترقيم الشيخ مصطفى البغا ومسنند الطيالسي بترقيم دار الباز أيضاً: مسند أحمد على الجزء والصفحة وكذا سنن البيهقي ومستدرک الحاكم وسنن الدارقطني وغير ذلك من المراجع والمصادر.
- ٥ - المادة اللغوية اعتمدت فيها: القاموس المحيط ومختار الصحاح والمغرب.
- ٦ - التراجع: اعتمدت فيها كشف الظنون لحاجي خليفة وذيل كشف الظنون لإسماعيل باشا البغدادي وهذية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي أيضاً والفوائد البهية بتراجم الحنفية للعلامة اللكنوي.

نسأل الله السداد وحسن الختام  
والله ولي التوفيق

عبد الرزاق المهدي



# نَقَرِيْبُ التَّهْذِيْبِ

لِحَايِمَةِ الْحِفَاطِ  
أَحْمَدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ حَجَّارٍ الْعَسْكَلَانِي  
الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٨٥٢ هـ

دراسة وتحقيق  
مصطفى عبدالقادر عطا

طبعة مقابلة على نسخة بخط المؤلف  
وعلى تهذيب التهذيب وتهذيب الكمال

قَلْبِي سَمِيَّ كُنْزِ خَانِزَرِ  
مُقَابِلُ آثَارِ بَاغِ كِرَامِي

# حاشية على الجلالين

المسمى بالفتوحات الإلهية

بتوضيح تفسير الجلالين للدقائق الخفية

تأليف

العلامة الشيخ سيدي محمد الجليل رحمه الله تعالى

المؤلف ١٢٠٤

مع تفسير الجلالين المذكور



مطبوعه وصححه وخرجه آياته

ابراهيم شمس الدين

قد يسمى كنجانة  
قوله مررباغ  
كراحي

# تَقْسِيرُ النَّسْفِيِّ

المُسَمَّى

مَدَارِكُ التَّنْزِيلِ وَهَقَائِقُ التَّأْوِيلِ

لِلْإِمَامِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ النَّسْفِيِّ  
المتوفى سنة ٥٧٠ هـ

مُطَبَّعٌ وَفَرَّجَ آيَاتُهُ وَأَعَادَ بَيْتَهُ  
السَّيِّدُ زَكْرِيَّا عَمِيرَاتُ

قَدْ سَمِعْتَنِي كُنْ خَانِدًا

مُقَابِلُ آرَامِ بَاغِ كِرَاجِي

# سُئِنَ الدَّارِ حَيٍّ

الْإِمَامُ الْحَافِظُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الدَّارِ حَيٍّ السَّمَرَقَنْدِيِّ

(١٨١-١٢٥٥ هـ / ٧٩٧-٨٦٩ م.)

طبعة جديدة مخزجة الأمازيغ

حَقَّقَ نَصَّهُ وَخَرَّجَ أَحَادِيثَهُ وَفَهَّمَهُ

خالد السبع العلمي

فواز أحمد زمرلي



قَدِيمِي كُتُبْ خَانَةِ

مُقَابِلُ آلاَمِ بَاغِ كِراچی